Der Anspruch des Grundeigentümers auf Ersatz von Sicherungskosten bei Gefahr bergbaulicher Einwirkung

HELMUT VON ACHTEN

1965

Digitized by the Internet Archive
in 2026

https://archive.org/details/IA41547227_0016

DER ANSPRUCH
DES GRUNDEIGENTÜMERS AUF ERSATZ VON SICHERUNGSKOSTEN
BEI GEFAHR BERGBAULICHER EINWIRKUNG

INAUGURAL - DISSERTATION
ZUR
ERLANGUNG DES AKADEMISCHEN GRADES EINES
DOKTORS DER RECHTE
DURCH DIE
RECHTS- UND STAATSWISSENSCHAFTLICHE FAKULTÄT
DER WESTFÄLISCHEN WILHELMS-UNIVERSITÄT
ZU MÜNSTER

vorgelegt von
HELMUT VON ACHTEN
AUS
RECKLINGHAUSEN

UNIVERSITEITSBIBLIOTHEEK - LEIDEN

1. Berichterstatter: Prof. Dr. Westermann
2. Berichterstatter: Prof. Dr. Dr. Boldt
Dekan: Prof. Dr. Timm

Tag der mündlichen Prüfung: 21. Juli 1965

Inhaltsübersicht

		Seite
Einleitung		
A.	Begriff der Sicherungskosten	1
B.	Aufgabe der Darstellung	2
Teil 1	Rechtsgrundlage des Anspruchs auf Ersatz der Sicherungskosten	
A.	Der Schaden am Grundeigentum als Voraussetzung der Ersatzverpflichtung nach § 148 pr. ABG	4
I.	Der Begriff des Schadens	4
II.	Der Bergschaden i. S. des § 148 pr. ABG	6
III.	Sachbeschädigung als Schadensvoraussetzung	8
B.	Die haftungsbegründende Beschädigung beim Anspruch auf Sicherungskostenersatz infolge der Berggefahr	12
I.	Der Begriff der Gefahr bergbaulicher Einwirkung	13
1.	Die Berggefahr auf Grund bereits erfolgten Abbaus	14
2.	Die Berggefahr auf Grund zukünftigen Abbaus	15
II.	Die Minderung des Grundstückswertes als Schaden beim Anspruch auf Sicherungskostenersatz	18
1.	Der Begriff des Grundstückswertes	19
2.	Die Berechnung des Grundstückswertes	21
3.	Der Schaden unter Berücksichtigung des Gebrauchswertes	22

Seite

a) Der Begriff des Gebrauchswertes 22
b) Die Minderung des Gebrauchswertes 24

4. Der Schaden unter Berücksichtigung des Verkehrswertes 28
a) Der Begriff des Verkehrswertes 28
b) Die Minderung des Verkehrswertes 29

III. Sicherungskosten als konkrete Berechnung der Minderung des Grundstückswertes 33

C. Abhängigkeit des Schadens bei Baugelände von der Bebauungs- oder Veräußerungsabsicht des Grundstückseigentümers 35

I. Die in Rechtsprechung und Literatur vertretenen Auffassungen 35

II. Die Bestimmbarkeit der zur Schadenfeststellung erforderlichen Vergleichsposten bei fehlender Bau- oder Veräußerungsabsicht 38

1. Die Bestimmbarkeit des Schadens unter Berücksichtigung des Gebrauchswertes 39

a) Festlegung der zukünftigen Bebauung durch das Bundesbaugesetz 40
aa) Die zukünftige Bebauung nach dem Bebauungsplan 40
bb) Die Bedeutung der Ausweisung als Bergbaugebiet im Bebauungsplan 40
cc) Die im Bebauungsplan festgelegte Bebauung als Vergleichsposten zur Bestimmung der Wertminderung 42

b) Eine zukünftige durchschnittliche Bebauung als Vergleichsposten zur Bestimmung der Wertminderung 44

		Seite
2.	Die Bestimmbarkeit des Schadens unter Berücksichtigung des Verkehrswertes	47
III.	Die Minderung des Veräußerungswertes als erstattungsfähiger Schaden auch ohne Bau- oder Veräußerungsabsicht	48
1.	Vergleich mit der bisher zum merkantilen Minderwert vertretenen Auffassung	48
2.	Stellungnahme	51
IV.	Ergebnis	53
D.	Der Kausalzusammenhang als Voraussetzung zum Ersatz von Sicherungskosten	55
I.	Der Begriff der adäquaten Verursachung	55
II.	Kausalzusammenhang zwischen dem Bergwerksbetrieb und der Besorgnis der Einwirkung	57
III.	Kausalzusammenhang zwischen der Besorgnis der Einwirkung und der durch die Notwendigkeit von Sicherungen bedingten Wertminderung des Grundstücks	58
E.	Der Zeitpunkt der Entstehung des Schadens	59
I.	unter Berücksichtigung des Gebrauchswertes des Grundstücks	61
II.	unter Berücksichtigung des Verkehrswertes des Grundstücks	62
F.	Zusammenfassendes Ergebnis für den Rechtsgrund des Sicherungskostenanspruchs	64
›il 2	Inhalt des Anspruchs auf Ersatz der Sicherungskosten	66
A.	Bedeutung des Begriffs "vollständige Entschädigung" in § 148 pr. ABG	66
B.	Art der Erfüllung des Anspruchs auf Ersatz der Sicherungskosten	70

		Seite
C.	Der Umfang des Sicherungskostenanspruchs	72
I.	Sicherungskosten bei bebauten Grundstücken	73
1.	als Ersatz der Gebrauchswertminderung	73
2.	als Ersatz der Verkehrswertminderung	74
3.	Die über den Sicherungskostenaufwand hinausgehende Wertminderung	75
	a) unter Berücksichtigung des Gebrauchswertes	75
	b) unter Berücksichtigung des Verkehrswertes	76
II.	Sicherungskosten bei Grundstücken mit Baulandcharakter	78
1.	Der Begriff des Baulands	78
2.	Möglichkeit der Berechnung der Wertminderung an Hand erforderlich werdender Sicherungsmaßnahmen	80
	a) Berechnung des Sicherungskostenersatzes auf Grund einer zukünftigen Durchschnittsbebauung	81
	aa) Möglichkeit der Rückforderung bei tatsächlich unter dem durchschnittlichen Aufwand liegenden Sicherungskosten	82
	bb) Möglichkeit der Nachforderung von Sicherungskostenersatz	86
	b) Berechnung des Sicherungskostenersatzes auf Grund der in den Bauleitplänen festgelegten zukünftigen Bebauung	99
3.	Erhebung einer Leistungsklage auf Ersatz der Sicherungskosten erst bei gegebener Bau- oder Veräußerungsabsicht des Grundeigentümers	102
	a) Der Lösungsversuch Völkers im Anschluß an die Rechtsprechung des BGH zum Ersatz des merkantilen Minderwertes bei unfallgeschädigten Kraftfahrzeugen	102

Seite

b) Die neuere Rechtsprechung des BGH zum Ersatz des merkantilen Minderwertes bei Unfallfahrzeugen und ihre Folgerungen für den Ersatz der Wertminderung bei Gefahr bergbaulicher Einwirkung 106

c) Die Notwendigkeit zur Feststellungsklage bei fehlender Bau- oder Veräußerungsabsicht des Grundeigentümers 111

d) Folgerungen für den Anspruch auf Sicherungskostenersatz 118

e) Das Ergebnis im Hinblick auf den Grundsatz der Billigkeit 119

f) Die prozeßwirtschaftliche Zweckmäßigkeit einer Feststellungsklage 121

4. Die Bedeutung des § 150 pr.ABG für den Umfang des Sicherungskostenersatzes als Ausfluß der Kollisionsregelung zwischen Bergbau und Grundeigentum 122

a) Sinn und Zweck des § 150 pr. ABG 123

b) Anwendung der nachbarrechtlichen Grundsätze zwischen Bergbau und Grundeigentum 127

c) § 150 pr. ABG in der Rechtsprechung 129

d) Begrenzung des Sicherungskostenersatzes auf die Verkehrswertminderung des Grundstücks 131

e) Der über die Verkehrswertminderung hinausgehende Sicherungsaufwand 135

		Seite
5.	Begrenzung des Sicherungskostenersatzes aus der Verpflichtung zur Schadensminderung gemäß § 254 BGB i.V. mit § 242 BGB	137
Schluß	Zusammenfassung	140

Literaturverzeichnis

I. Kommentare, Lehr- und Handbücher

Blomeyer	Zivilprozeßrecht	Berlin, Göttingen, Heidelberg 1963
Boldt	Kommentar zum Allgemeinen Berggesetz. 3. Aufl.	Münster 1948
Brassert	Das Bergrecht des Allgemeinen Preußischen Landrechts in seinen Materialien nach amtlichen Quellen.	Bonn 1861
Brassert-Gottschalk	Kommentar zum Allgemeinen Berggesetz für die preußischen Staaten. Teil 2. 2. Aufl.	Bonn 1914
Enneccerus-Lehmann	Lehrbuch des Schuldrechts. 15. Aufl.	Tübingen 1958
Enneccerus-Nipperdey	Lehrbuch des Allgmeinen Teils des BGB 15. Aufl.	Tübingen 1959
Enneccerus-Wolff-Raiser	Sachenrecht. 10. Aufl.	Tübingen 1957
Erman	Handkommentar zum BGB 3. Aufl.	Münster 1962
Esser	Lehrbuch des Schuldrechts. 2. Aufl.	Karlsruhe 1960
Gaupp-Stein	Kommentar zur Zivilprozeßordnung. 10. Aufl.	Tübingen 1911
Heck	Grundriß des Schuldrechts	Tübingen 1929
Handwörterbuch der Sozialwissenschaften	Band 11,	Tübingen, Göttingen 1961 (zitiert HDWS)
Handwörterbuch der Betriebswirtschaft	Band 2,	Stuttgart 1958 (zitiert HDWBL)

Isay	Kommentar zum Allgemeinen Berggesetz für die preußischen Staaten. Bd. 11, Mannheim, Berlin, Leipzig 1920
Klostermann	Das Allgemeine Berggesetz für die preußischen Staaten. 4. Aufl. Berlin 1885
Larenz	Lehrbuch des Schuldrechts. Bd. 1, 6. Aufl. München, Berlin 1963 Bd. 2, 6. Aufl. München, Berlin 1964
Lent	Zivilprozeßrecht. 11. Aufl. München, Berlin 1963
Meisner-Stern-Hodes	Nachbarrecht im Bundesgebiet (ohne Bayern) und in Westberlin. 3. Aufl. Berlin 1956
Miesbach-Engelhardt	Bergrecht. Kommentar zu den Landesberggesetzen. Berlin 1962
Müller-Erzbach	Das Bergrecht Preußens. Stuttgart 1917
Oertmann	Kommentar zum BGB. Bd.II, Teil 1, 5. Aufl. Berlin 1928
Palandt	Kommentar zum BGB 22. Aufl. München, Berlin 1963
Reichsgerichtsräte- und Bundesrichter-Kommentar zum BGB	Das BGB unter besonderer Berücksichtigung der Rechtsprechung des RG und des BGH. Bd. I, Teil 2, 11. Aufl. Berlin 1960
Reuss-Grotefend-Dapprich-v.Schlütter	Das Allgemeine Berggesetz. 11. Aufl.
Rosenberg	Lehrbuch des Deutschen Zivilprozeßrechts 9. Aufl. München, Berlin 1961
Schrödter	Kommentar zum Bundesbaugesetz Berlin, Frankfurt 1964

Schütz-Frohberg	Kommentar zum Bundesbaugesetz Darmstadt 1960
Soergel-Siebert	Kommentar zum BGB. Bd. I, 9. Aufl. Stuttgart 1959 Bd.II, 9. Aufl. Stuttgart 1962
Staudinger	Kommentar zum BGB. Bd. II, Teil 1b,11.Aufl. Berlin 1961 Bd. III, 11. Aufl. Berlin 1956
Stein-Jonas-Schönke	Kommentar zur Zivilprozeßordnung Bd. I, 18. Aufl. Tübingen 1953 Bd.II, 18. Aufl. Tübingen 1956
v. Thur	Der Allgemeine Teil des deutschen bürgerlichen Rechts. Bd. II München, Leipzig 1918
Westermann	Lehrbuch des Sachenrechts 4. Aufl. Karlsruhe 1960
Westhoff	Bergbau und Grundbesitz Bd. I : Der Bergschaden Berlin 1904
Wieczorek	Kommentar zur Zivilprozeßordnung. Bd. II, Teil 1 Berlin 1957
Willecke	Grundriß des Bergrechts. Berlin, Göttingen,Heidelberg 1958

II. Einzelschriften, Dissertationen, Aufsätze

Albrecht	Der Minderwert im Bergschadenrecht. Diss. Marburg 1938
Bartsch	Die Rechtsstellung der Grundpfandgläubiger beim Bergschadensanspruch und Bergschadensverzicht auf der Grundlage des ABG. Diss. Köln 1960

Baumann	Die Verjährung von Bergschadenansprüchen nach dem ABG unter besonderer Berücksichtigung der Spätschäden. ZfB Bd. 98 (1957), S. 126
Bienenfeld	Die Haftung ohne Verschulden. Berlin und Wien 1933
Binding	Die Normen und ihre Übertretung. Bd. IV: Fahrlässigkeit Leipzig 1919
Böddeker	Bergschaden, Bergschadenanspruch und Bergschadenverzicht. In: Wohnungswirtschaftliche Praxis, Bd. 4 Essen 1960
Boldt	Grundbesitz und Bergschaden. ZfB Bd. 79, S. 339
	Bergschaden und Vorteilsausgleichung. ZfB Bd. 79, 315 ff
	Treu und Glauben im Bergschadenrecht. Glückauf, Bd. 75 (1939), S. 920
Brand	Aus dem Bergschadenrecht. Glückauf, Bd. 77 (1941), S. 49
Daubenspeck	Die Haftpflicht des Bergwerksbesitzers aus der Beschädigung des Grundeigentums. Berlin 1882
Drews	Die Person des Ersatzpflichtigen nach § 148 des Allgemeinen Berggesetzes für die preußischen Staaten vom 24.6.1865. Diss. Münster 1961
Dunz	Der merkantile Minderwert. NJW 1958, S. 1613
Esser	Grundlagen und Entwicklung der Gefährdungshaftung. München und Berlin 1941

Esser — Kausalitätsbegriff und Rechtswidrigkeitzusammenhang.
Karlsruher Forum (Beiheft zum Versicherungsheft) 1959, S. 20

Handlung, Tatbestandsmäßigkeit, Rechtswidrigkeit, Verschulden
Karlsruher Forum, 1959 S. 15 ff

Abschluß des Streits um den Ersatz des sog. "merkantilen" Minderwertes bei Unfallwagen.
MDR 1958, S. 726

Fabricius — Ersatz des merkantilen Minderwertes bei Kraftfahrzeugunfällen - BGHZ 35, S.396
JuS 1962, S. 242

Feuth — Die Rechtsposition des Bergbautreibenden nach § 150, 154 des ABG
NJW 1955, S. 773

Fischer — Die Rechtswidrigkeit mit besonderer Berücksichtigung des Privatrechts.
München 1911

Der Schaden nach dem BGB.
Abhandlungen zum Privatrecht und Zivilprozeß des Deutschen Reiches.
Bd. 11, 1 Jena 19o3

Funke — Grenzen der Entschädigungspflicht des Bergwerkseigentümers aus § 148 ABG.
ZfB Bd. 37, S. 297

Entschädigungsverbindlichkeit bei drohendem Bergbau
ZfB Bd. 38, S. 437

Geigel — Anmerkung zum Urteil des LG Lübeck vom 13.1.1956 in NJW 56, 553

Giese — Zur Frage der Enteignungsentschädigung nach dem Bonner Grundgesetz.
NJW 1950, S. 290

Gieseke — Der Rechtscharakter der Verpflichtung zum Ersatz von Bergschäden
Festschrift für Rudolf Isay
Köln, Berlin 1956

Glaser-Dröschel — Das Nachbarrecht in der Praxis. Herne, Berlin 1961

Heinemann — Der Bergschaden auf der Grundlage des preußischen Rechts. 3. Aufl. Berlin 1961

Holländer — Die Entschädigung für Bergbauschäden. Berlin 1913

Isay, Rudolf — Entwurf eines Bundesberggesetzes. München, Berlin 1954

Die Vereinheitlichung des deutschen Bergrechts. Schriften des Instituts für Wirtschaftsrecht an der Universität Köln. München, Berlin 1952

Der Geist des heutigen deutschen Bergrechts. München, Berlin 1953

Just-Brückner — Wertermittlung von Grundstücken. 2. Aufl. Düsseldorf 1960

Verkehrswert von Grundstücken gemäß Bundesbaugesetz Düsseldorf 1961

Wertermittlung von Grundstücken NJW 1958, S. 1756 ff

Klausing — Immissionsrecht und Industrialisierung JW 1937, S. 68 ff

Krach — Der merkantile Minderwert als Schaden des Kraftfahrzeughalters. Versicherungsrecht, 1957, S. 564

Kremer — Grundeigentum und Bergschaden. NJW 1958, S. 1765

Larenz — Möglichkeiten einer Begrenzung der Haftung über Kausalität, Rechtswidrigkeit, Verschulden. Karlsruher Forum, 1959, S. 10

Lent — Zur Lehre vom Streitgegenstand ZZP Bd. 65, S. 315 ff

Zur Lehre vom Entscheidungsgegenstand ZZP Bd. 72, S. 63 ff

Müggenburg — Der Bergschadenersatz nach preußischem Allgemeinen Berggesetz. Diss. Rostock 1934

Müller-Erzbach — Gefährdungshaftung und Gefahrtragung. AcP, Bd. 106, S. 309; Bd. 109, S. 1

Oertmann — Die Vorteilsausgleichung beim Schadensersatzanspruch im römischen und deutschen bürgerlichen Recht. Berlin 1901

Pfennig — Schadensersatzpflicht und merkantiler Minderwert bei Kraftfahrzeugunfällen. Versicherungsrecht, 1956, S. 609

Rümelin — Schadenersatz ohne Verschulden. Tübingen 1910

Die Gründe der Schadenszurechnung. Freiburg und Leipzig 1896

Der Zufall im Recht. Freiburg und Leipzig 1896

Schlüter — Aus der Praxis des Bergschadenrechts. Diss. Erlangen 1928

Schneider — Der Gedanke von Treu und Glauben in § 254 Abs. II BGB Archiv für bürgerliches Recht, Bd. 37 (1912), S. 160

Schomers — Die rechtliche Natur und die Grenzen der Haftpflicht des Bergwerksbesizers aus § 148 ABG. Diss. Münster 1951

Scholten — Die Entstehung von Grundstücksschäden durch Zusammenwirken von Bergwerksbetrieben mit anderen Ursachen. Diss. Münster 1952

Schulte — Eigentumsordnung und Bergschaden. ZfB Bd. 91, S. 297

Schulte — Über das Verhältnis von Bergbau und Grundbesitz nach dem Gesetzesvorschlag von Rudolf Isay. Festschrift für Rudolf Isay "Beiträge zum Wirtschaftsrecht". Köln, Berlin 1956

Schwab — Der Streitgegenstand im Zivilprozeß München, Berlin 1954

Thost — Die Verjährung von Bergschadenansprüchen nach dem Allgemeinen Preußischen Berggesetz. ZfB Bd. 78 S. 397

Ulfig — Zeitpunkt der Entstehung des Bergschadens. ZfB Bd. 45, S. 68 ff

Uth — Zur Auslegung des § 150 des Allgemeinen Berggesetzes. Berlin 1907

Völker — Der Anspruch auf Entschädigung bei Gefahr bergbaulicher Einwirkung. Diss. Münster 1961

Walsmann — compensatio lucri cum damno Diss. Rostock 1900

Wecks — Vorteilsausgleich bei Bergschäden. ZfB Bd. 90, S. 351

Weis — Baulandminderwert infolge Gefahr bergbaulicher Einwirkung. Glückauf, Bd. 74, (1938), S. 392

Werneburg — Der Kausalzusammenhang zwischen dem Bergwerksbetrieb und dem Schaden gemäß § 148 des preußischen ABG und §§ 823 ff. des BGB. ZfB Bd. 57, S. 163

Abgrenzung und Kollision zwischen Grundeigentum und Bergwerkseigentum ZfB Bd. 70, S. 181

Westermann — Der Inhalt des Ersatzanspruchs bei Gebäudezerstörung und Gebäudeschäden AcP, Bd. 156, S. 137

Westermann

Welche gesetzlichen Maßnahmen zur Luftreinhaltung und zur Verbesserung des Nachbarrechts sind erforderlich? Wissenschaftl. Abhandlungen der Arbeitsgemeinschaft für Forschung des Landes Nordrhein-Westfalen. Bd. 9 Köln, Opladen 1958

Nachbarrechtliche Vorschriften in einem Bundesbaugesetz. Bauliches Nachbarrecht Schriftenreihe des Bundesministers für Wohnungsbau Bd. 4, S. 9 ff

Westhoff

Erläuterungen zu § 150 des preußischen Allgemeinen Berggesetzes. ZfB Bd. 44, 454

Wickum

Der Bergschaden Form und Inhalt des Ersatzanspruches des Grundeigentümers gegen den Bergwerkseigentümer. Diss. Erlangen 1936

Abkürzungsverzeichnis

a.A.	anderer Ansicht
a.a.O.	am angegebenen Ort
ABG	Allgemeines Berggesetz für die preußischen Staaten
AcP	Archiv für die civilistische Praxis
ALR	Allgemeines Landrecht
Aktz.	Aktenzeichen
Anm.	Anmerkung
Art.	Artikel
Aufl.	Auflage
bay. BergG	bayerisches Berggesetz
Bd.	Band
BBauG	Bundesbaugesetz
BGB	Bürgerliches Gesetzbuch
BGBl	Bundesgesetzblatt
BGHZ	Entscheidungen des Bundesgerichtshofs in Zivilsachen
BverwG	Bundesverwaltungsgericht
Diss.	Dissertation
DJ	Zeitschrift "Deutsche Justiz, Rechtspflege und Rechtspolitik"
DR	Zeitschrift "Deutsches Recht"
DVBl	Deutsches Verwaltungsblatt
EBverwG	Entscheidungen des Bundesverwaltungsgerichts
EGBGB	Einführungsgesetz zum Bürgerlichen Gesetzbuch
Erl.	Erläuterungen
GG	Grundgesetz für die Bundesrepublik Deutschland
Glückauf	Glückauf, Berg- und Hüttenmännische Zeitschrift
GrundstG	Grundsteuergesetz
GVBl	Gesetz- und Verordnungsblatt
HDWBWL	Handwörterbuch der Betriebswirtschaftslehre
HDWS	Handwörterbuch der Sozialwissenschaften

insbes.	insbesondere
JuS	Juristische Schulung, Zeitschrift für Studium und Ausbildung
JW	Juristische Wochenschrift
Komm.	Kommentar
LG	Landgericht
MDR	Monatsschrift für Deutsches Recht
NJW	Neue Juristische Wochenschrift
NRW	Nordrhein-Westfalen
o.a.	oben angeführt
OGHZ	Entscheidungen des Obersten Gerichtshofs für die britische Zone in Zivilsachen
OLG	Oberlandesgricht
OTR	Obertribunal
pr.	preußisch
pr. ABG	Allgemeines Berggesetz für die preußischen Staaten
RAG	Entscheidungen des Reichsarbeitsgerichts
Rdn.	Randnote
RG	Reichsgericht
RG Gruchot	RG in Gruchots Beiträge zur Erläuterung des Deutschen Rechts
RGRK	Kommentar von Reichsgerichtsräten zum BGB
RGZ	Entscheidungen des Reichsgerichts in Zivilsachen
s.	siehe
S.	Seite
VersR	Versicherungsrecht. Juristische Rundschau für die Individualversicherung
Vorb.	Vorbemerkung
ZfB	Zeitschrift für Bergrecht
Ziff.	Ziffer
ZPO	Zivilprozeßordnung
ZS	Zivilsenat
ZZP	Zeitschrift für Zivilprozeß

Einleitung

A. Der Begriff der Sicherungskosten

Der Abbau von Mineralien unter Tage hat zwangsläufig eine Beeinträchtigung des Grundeigentums zur Folge. Dies ist auch heute trotz fortschreitender technischer Entwicklung und Anwendung neuer Versatzmethoden nicht zu vermeiden.

Auf Grund des Abbaus in der Tiefe entstehen Verschiebungen und Hohlräume im Erdinnern. Über dem Abbaugebiet liegende Gesteinsschichten drücken nach und verursachen ein Reißen oder Absinken der Erdoberfläche. Als Folge der Bodenveränderungen zeigen Gebäude oder Anlagen Sprünge, Risse oder Schieflagen. Derartige Substanzbeeinträchtigungen bilden den Hauptteil der auftretenden Bergschäden.

Bereits bevor körperliche Veränderungen an der Erdoberfläche eingetreten sind, kann sich die Befürchtung solch schädigender Einwirkungen des Bergbaus zum Nachteil des Grundeigentums auswirken. Um die befürchteten Schäden an Gebäuden oder Anlagen zu vermeiden, müssen besondere Vorkehrungsmaßnahmen getroffen werden. Bei Neubauten werden stärkere Fundamentierungen oder zusätzliche Verankerungen eingebaut. Oft wird eine ganz andere Art der Bauausführung gewählt. In bereits bestehende Gebäude oder Anlagen werden aus dem gleichen Grunde nachträglich Verankerungen eingebaut. Es handelt sich hier um Sicherungsmaßnahmen, die getroffen werden, weil die Gefahr bergbaulicher Einwirkung auf

die Substanz von Gebäuden und Anlagen an der Erdoberfläche besteht.

Kosten für diese baulichen Maßnahmen sind Sicherungskosten. Unter Sicherungskosten sind somit Kosten zu verstehen, die von Grundstückseigentümern aufgewendet werden, um sich durch vorbeugende Maßnahmen gegen zukünftige körperliche Einwirkungen des Bergbaus auf Gebäude, Anlagen oder sonstige Einrichtungen an der Erdoberfläche zu schützen.

B. Aufgabe der Darstellung

Eine spezielle gesetzliche Bestimmung darüber, wer die aufzuwendenden Kosten für Sicherungsmaßnahmen zu tragen hat, besteht nicht. Eine ausdrückliche Verpflichtung für den Bergwerksbesitzer ist weder im preußischen Allgemeinen Berggesetz noch in anderen bergrechtlichen Bestimmungen niedergelegt.

Darüberhinaus ist weder im pr. ABG der spezifische Bergschaden, noch sind in anderen Zivilrechtsbestimmungen Begriff und Inhalt des Schadens überhaupt klar bestimmt. Dadurch kann nicht von vornherein eindeutig festgelegt werden, daß die zur Vermeidung künftiger Substanzverletzungen an der Erdoberfläche aufgewandten Sicherungskosten einen Schaden im Rechtssinne bedeuten, der eine Ersatzverpflichtung des Bergwerksbesitzers begründet. Oft wird geltend gemacht, der Ersatz von Sicherungskosten stelle nur eine freiwillige Vorleistung dar, um der Gefahr späterer Inanspruchnahme für künftige Bergschäden zu begegnen.[1)]

---

1) So noch in jüngster Zeit das Vorbringen einer Partei in einem Rechtsstreit vor dem OLG Hamm (vgl. die Wiedergabe in der unveröffentlichten Entscheidung des 7. ZS vom 2.2.1960, S 5, AktZ 7U-244/58)

Der Umfang der zur Sicherung erforderlichen Maßnahmen hängt von verschiedenen Faktoren ab. Oberflächennaher Abbau oder die Art des Versatzes konnen bestimmte Sicherungen erforderlich werden lassen. In erster Linie wird das Ausmaß von Sicherungen jedoch durch die Art der Gebäude und Anlagen an der Erdoberfläche bestimmt. Damit unterliegt der Umfang der Sicherungen nicht ausschließlich dem Einfluß des Bergbautreibenden. Es besteht die weitere Frage, ob der Bergwerksbesitzer - wenn überhaupt - für alle Sicherungen in jedem Umfang verantwortlich gemacht werden kann.

Es ist die Aufgabe dieser Darstellung, Rechtsgrund und Umfang einer eventuellen Verpflichtung des Bergwerksbesitzers zum Ersatz der Kosten für Sicherungsmaßnahmen nach geltendem Recht zu untersuchen.

Dabei soll die Untersuchung auf den Anspruch beschränkt bleiben, den der private Grundeigentümer gegenüber dem Bergwerksbesitzer erheben kann. Der Anspruch auf Ersatz der Sicherungskosten beim Bau öffentlicher Verkehrsanstalten soll wegen der dazu erforderlichen eingehenden Untersuchung des im pr. ABG besonders geregelten Verhältnisses des Bergbaus zu öffentlichen Verkehrsanstalten (§§ 153 ff ABG) in dieser Darstellung unberücksichtigt bleiben.

Teil 1 Rechtsgrundlage des Anspruchs auf Ersatz der Sicherungskosten

Wenn eine ausdrückliche gesetzliche Bestimmung über den Ersatz von Sicherungskosten fehlt, ist zu prüfen, ob Sicherungskosten im Rahmen eines weitergehenden allgemeinen gesetzlichen Anspruchs geltend gemacht werden können.

Da es sich bei den Sicherungskosten um durch den Bergbau verursachte Kosten handeln kann, bietet sich für eine mögliche Subsumtion der allgemeine Bergschadenersatzanspruch des § 148 pr. ABG an.

Nach § 148 pr. ABG ist der Bergwerksbesitzer verpflichtet, " für allen Schaden, welcher dem Grundeigentum oder dessen Zubehörungen durch den ... Betrieb des Bergwerks zugefügt wird, vollständige Entschädigung zu leisten."

Sollen Sicherungskosten nach § 148 pr. ABG zu ersetzen sein, ist erforderlich, daß die Voraussetzungen, die zur Ersatzverpflichtung des § 148 pr. ABG führen, auch bei einem eventuellen Anspruch auf Sicherungskostenersatz gegeben sind.

A. Der Schaden am Grundeigentum als Voraussetzung der Ersatzverpflichtung nach § 148 pr. ABG

Die Beantwortung der Frage nach dem Ersatz von Sicherungskosten verlangt zunächst die Klärung des Begriffs des Schadens, wie er in § 148 ABG als Voraussetzung für eine Ersatzverpflichtung des Bergwerksbesitzers gefordert wird.

I. Der Begriff des Schadens

Eine genaue Definition des sogenannten Bergschadens ist weder in § 148 oder den übrigen Bestimmungen des pr. ABG, noch in anderen bergrechtlichen Vorschriften gegeben. Daher müssen die allgemeinen Grundsätze der zivilrechtlichen Schadenslehre für die Bestimmung des Bergschadens herangezogen werden.[1)]

Auch das BGB enthält keine Definition des Schadensbegriffs. Während das Allgemeine Landrecht

---

1) Isay, Bd. II, § 148, Anm. 1; Boldt, § 148, Anm. 1a; Westhoff, Bd. I, S. 94; RG ZfB 34, 508 (511); RG ZfB 78, 460 (464).

im § 1, Teil I, Titel 6 unter Schaden "jede Verschlechterung des Zustandes eines Menschen in Ansehung seines Körpers, seiner Freiheit oder Ehre oder seines Vermögens" verstand, ist eine ähnliche Begriffsbestimmung in das BGB nicht aufgenommen. In der Rechtslehre gilt heute übereinstimmend als Schaden jede Einbuße, die ein Rechtssubjekt an seinen Rechtsgütern erlitten hat.[1)]

Da sich in den meisten Fällen die Verpflichtung zur Schadensersatzleistung auf Vermögensschäden beschränkt [2)], wird das Wort "Schaden" in der Rechtssprache gewöhnlich im Sinne von Vermögensschaden verstanden.[3)] Dieser Vermögensschaden wird dann nach der heute allein noch vertretenen [4)] abstrakten Betrachtungsweise bestimmt.

Die abstrakte Betrachtung geht von der Gesamtgüterlage des Betroffenen aus und faßt den Schaden als einen rein rechnerischen Begriff auf. Sie stellt im Schaden die durch das nach-

---

1) Staudinger, Bem. 9 vor § 249; Soergel-Siebert, §§ 249-253, Bem. 2; Enneccerus-Lehmann § 14 vor I, S. 58; Erman, Bd. I, § 249 Anm.2 RGRK Bd. I, Teil 2, Vorbem. 2 vor §§ 249-255; Larenz, Bd. I, § 14, II, S. 148;

2) Nichtvermögensschäden können als Einzelfälle angesehen werden (vgl. Staudinger, Bem. 9 vor § 249)

3) Enneccerus-Lehmann, § 14, vor I, S. 58

4) Früher wurde von Oertmann (Komm.Vorb. 2a zu §§ 249-254, Vorteilsausgleichung S.67) und Walsmann (Diss.S.10) demgegenüber der sog.konkrete Schadensbegriff vertreten. Diese sieht als Schaden jede Beeinträchtigung der -körperlichen oder vergeistigten- Integrität des betroffenen Rechtsgutes an (vgl. Soergel-Siebert, §§ 249 - 253, Bem. 3,1). Stets gilt jedoch nach dieser Auffassung nur die Entziehung oder Beeinträchtigung des Rechtsgutes selbst als ausgleichspflichtiger Schaden (vgl. Oertmann, Vorteilsausgleichung S. 6 und Komm. Vorbem. 2a,b zu § 249-254). Nach dieser Betrachtungsweise wären z.B. Erwerbs- oder Verdienstausfall oder ein entgangener Gebrauchsvorteil nicht zu ersetzen.

teilige Ereignis hervorgerufene Differenz in der Gesamtgüterlage des Betroffenen fest.[1] Als Schaden gilt hiernach der Unterschied zwischen dem gegenwärtigen und dem hypothetischen Güterbestand, der bestehen würde, wenn das nachteilige Ereignis nicht eingetreten wäre.[2] Die Feststellung des Schadens erfolgt durch einen Vergleich des Vermögenswertes des beschädigten Rechtsgutes vor und nach der Schädigung. Der Schaden wird somit der Differenz gleichgestellt, die sich bei einem Vermögensvergleich - unter Nichtbeachtung des Ersatzanspruchs - vor und nach dem schädigenden Ereignis ergibt.[3]

II. Der Bergschaden im Sinne des § 148 pr. ABG

Die Beschränkung auf den Vermögensschaden ist besonders für die vorliegende Untersuchung geboten, denn auch der Bergschaden fällt in den Kreis der Vermögensschäden. Nichtvermögensschaden, Liebhaber- oder Affektionsinteresse sind im Bergrecht nicht zu ersetzen.[4] Demnach gilt der Begriff des Vermögensschadens als Differenz im Gesamtvermögen des Geschädigten im Bergrecht in gleicher Weise zur Bestimmung eines Schadens wie im übrigen Zivilrecht.[5]

Der Bergschadenersatz wird jedoch in § 148 ABG durch zwei besondere Merkmale gekennzeichnet. Einmal wird eine Verursachung des Schadens durch den Betrieb des Bergwerks verlangt, zum

---

1) Erman, Bd. I, § 249, Anm.2; Soergel-Siebert §§ 249-253, Bem.2; Staudinger, Bem. 9 u. 10 vor § 249; Larenz, I, § 14, IIa S. 149;
2) für alle Palandt, Vorbem. 1 vor § 249
3) Enneccerus-Lehmann, § 14, I, S. 58; RGRK Bd. I, Teil 2, Vorbem. 3 zu § 249 - 255; Soergel-Siebert, § 249 Anm. 3,2; RGZ 77,99 (101); 91,30(31); BGHZ 11,16 (26); 27,181 (184) = NJW 58,1085
4) Westhoff, Bd. I, S. 118; Heinemann, Ziff.9 S. 29; Boldt, § 148, Anm. 1a; Daubenspeck, Haftpflicht S. 16
5) Isay, II, § 148, Anm.1; Heinemann,Ziff.9, S.29; Boldt, § 148, Anm.1a; Westhoff, I, S.94; RG ZfB 34, 508 (511); 78,460 (464)

anderen begrenzt § 148 die Ersatzpflicht auf den Schaden, der fremdem Grundeigentum zugefügt wird. Im Rahmen des allgemeinen Schadensbegriffs als Vermögensdifferenz besagt das, daß der Bergwerksbetrieb eine durch Beeinträchtigung des Grundeigentums vermittelte Vermögensschädigung des Grundbesitzers herbeiführen muß.[1)]

Durch § 148 ABG wird nicht ein eigener Begriff des Schadens aufgestellt, sondern lediglich die Schadenersatzverpflichtung des Bergwerksbesitzers auf Vermögensnachteile begrenzt, die durch die Einwirkung auf das Grundeigentum im Vermögen desjenigen entstehen, der zu dem Grundeigentum in rechtlicher Beziehung steht.[2)] Wird eine Schädigung des Vermögens in anderer Weise verursacht, mag die Einwirkung zwar als Schaden i.S. des allgemeinen Schadensbegriffs angesehen werden, sie begründet aber keine Ersatzverpflichtung des Bergwerksbesitzers nach § 148 ABG.

Es bleibt die Frage, ob durch die Notwendigkeit zu Vorkehrungsmaßnahmen eine so beschriebene Beschädigung des Vermögens des Grundeigentümers gegeben ist. Die Beantwortung der Frage wäre unproblematisch, wenn die hier zu untersuchenden Sicherungskosten auf Grund bereits eingetretener Substanzverletzung des Grundstücks aufgewandt würden. In diesem Falle wäre die Beschädigung des Grundstücks und damit eine nachteilige Beeinflussung des Vermögens klar ersichtlich. Da aber Sicherungsmaßnahmen getroffen werden, weil lediglich die Befürchtung bergbaulicher Einwirkung besteht, ist zu untersuchen, ob allein die Befürchtung künftiger Einwirkung zu einem haftungsbegrün-

---

1) Isay, II, § 148, Anm.5; Boldt, Anm. 1a zu § 148; Daubenspeck a.a.O. S. 13

2) Heinemann, Ziff. 9, S. 29

denden Schaden im Sinne des § 148 ABG führen kann.

III. Sachbeschädigung als Schadensvoraussetzung?

Dies ist sicher dann nicht der Fall, wenn ein Schaden i.S. des § 148 ABG eine Sachbeschädigung des Grundstücks oder der darauf errichteten Anlagen voraussetzt. Eine derartige Ansicht wird von Funke [1] vertreten.

Zur Begründung nimmt Funke zunächst auf den Wortlaut des § 148 ABG Bezug: Dort werde von "Beschädigung" des Grundeigentums gesprochen und ausdrücklich hervorgehoben, daß es unerheblich sei, ob der Betrieb unter dem "beschädigten" Grundstück stattgefunden habe.[2] Hieraus zieht Funke den Schluß, daß für den Schaden nach § 148 ABG eine Sachbeschädigung des Grundstücks zu fordern sei, weil nach allgemeinem Sprachgebrauch die Beschädigung des Grundeigentums eine Einwirkung auf die Substanz des Grund und Bodens verlange.[3] Infolgedessen umfasse der Begriff der "vollständigen Entschädigung" in § 148 ABG nicht etwa generell alle zum Bergwerksbetrieb in ursächlichem Zusammenhang stehenden durch das Grundeigentum vermittelten Vermögensnachteile, sondern nur die Schäden, die mit einer Substanzveränderung des Grundstücks in ursächlichem Zusammenhang ständen.[4]

Bei der Interpretation des Wortlautes von § 148 ABG ist jedoch zu bedenken, daß das ABG keine spezielle Definition des Bergschadens enthält, sondern für den Begriff des Bergschadens die Grundsätze des allgemeinen Schadensrechts heranzuziehen sind.[5] Da folglich auch der Bergschaden als Vermögensschaden zu gelten

---

1) Entschädigungsverbindlichkeit bei drohendem Bergschaden, ZfB 37, S. 297 ff und 38,S.437ff
2) Funke, ZfB 38, S. 439
3) ZfB 37, S. 312; ZfB 38, S. 444
4) ZfB 37, S. 310; ZfB 38, S. 445 f.
5) vgl. oben S. 4 ff.

hat, muß unter "allen Schaden am Grundeigentum" jeder Schaden verstanden werden, der durch eine Beeinträchtigung des Grundeigentums herbeigeführt wird, auch ohne daß die Substanz des Grundstücks verletzt ist.[1] Das Wort "Beschädigung" im Text des § 148 ABG, worauf Funke sich bezieht, ist dann i.S. von Beeinträchtigung des Grundeigentums zu verstehen. Funke selbst gebraucht das Wort "Beschädigung" nicht nur bei Vorliegen einer Substanzbeeinträchtigung, sondern sagt im Widerspruch zu seinen eigenen Ausführungen [2] an anderer Stelle wörtlich: [3] "Ebensowenig erfordert eine Beschädigung des Grundeigentums (§ 152 des BergG) eine Verletzung der Integrität. Nach dem allgemeinen Sprachgebrauch liegt eine Beschädigung des Grundeigentums dann vor, wenn eines von den im Grundeigentum liegenden Rechten, der Inhalt des Grundeigentums, eine Schmälerung erfahren hat." Damit steht aber fest, daß sich der Wortlaut des Gesetzes zumindest nicht ausschließlich in dem von Funke hier interpretierten Sinne verstehen läßt.

Des weiteren begründet Funke [4] seine Behauptung, daß § 148 ABG eine Ersatzverpflichtung bei Gefährdung des Grundeigentums nicht beinhalte, aus der Entstehungsgeschichte des § 150 Abs. 2 ABG unter Hinweis auf die Arbeitsberichte der Herrenhaus- und der Kommission des Abgeordnetenhauses.[5]

Dort werde gesagt, daß für den Fall, daß der Grundeigentümer infolge der drohenden Berggefahr von der Bebauung eines Grundstücks Abstand nehmen müsse, die allgemeinen Grundsätze der allgemeinen Gesetzgebung in Geltung treten müßten. Wenn aber in diesem besonderen Fall

---

1) so h.M.; für alle Westhoff S. 97
2) ZfB 37, S. 312; ZfB 38, S. 444
3) ZfB 37, S. 311
4) ZfB 38, S. 445
5) Arbeitsberichte abgedruckt in ZfB 6, S.342

§ 148 ABG nicht eingreife, so beweise dies, daß auch im allgemeinen diese Tatsache (gemeint ist die drohende Berggefahr) nicht zum Schadenersatz verpflichte.[1]

Die von Funke hier zur Begründung herangezogenen Gesetzesmaterialien stützen jedoch nicht unzweideutig seine Behauptung:

Die Herrenhaus-Kommission sagt in der Begründung für die Einsetzung des § 150 Abs. 2 ABG, für den Fall, daß der Grundeigentümer infolge einer durch den Bergbau drohenden Gefahr von der Errichtung von Gebäuden und anderen Anlagen Abstand nehmen müsse, verbleibe es bei den "allgemeinen Rechtsgrundsätzen".[2] Gegenüber den Ausführungen des Herrenhauses heißt es in dem Beratungsbericht der Kommission des Abgeordnetenhauses [3], daß es "bei den allgemeinen Grundsätzen der allgemeinen Gesetzgebung" verbleibe. Aus diesem Zusatz "der allgemeinen Gesetzgebung" entnimmt Funke, daß die Vermögensschädigung ohne körperliche Einwirkung nicht unter die Verpflichtung des § 148 ABG fallen könne.[4] Westhoff [5] vertritt demgegenüber die Auffassung, mit den Ausführungen in den beiden Arbeitsberichten sei lediglich gesagt, daß für den im ABG nicht definierten Begriff des Schadens die allgemeinen Grundsätze der Zivilgesetzgebung maßgebend seien, nicht aber ein Ersatz nach § 148 ABG verneint werde, wenn nur die Gefahr der Einwirkung auf das Grundeigentum gegeben sei.[6]

---

1) ZfB 38, S. 446.
2) ZfB 6, S. 342.
3) ZfB 6, S. 343.
4) ZfB 38, S. 446.
5) Westhoff, Bd. I, S. 97 ff.
6) a.a.O. S. 99

Dieser Ansicht Westhoffs ist im Ergebnis zuzustimmen. Für die Auslegung, die Funke den o.a. Materialien zu § 150 ABG gibt, finden sich keine eindeutigen Anhaltspunkte. M.E. spricht ebensoviel dafür, die beiden Arbeitsberichte nicht wörtlich gegenüberzustellen, sondern sie im Ganzen und im Zusammenhang zu betrachten. Aus der Art und Weise nämlich, in der sich das Abgeordnetenhaus mit dem Vorschlag der Herrenhaus-Kommission einverstanden erklärt, besonders aus der Abfassung des eigenen Arbeitsberichtes, läßt sich entnehmen, daß gegenüber den Ausführungen des Herrenhauses keine Bedenken erhoben oder Änderungen vorgenommen werden sollten. Der Zusatz "der allgemeinen Gesetzgebung" in dem Bericht des Abgeordnetenhauses muß m.E. als eine Folge ungenauer Übertragungen angesehen werden. Er scheint infolge eines redaktionellen Fehlers in den Bericht des Abgeordnetenhauses aufgenommen worden zu sein.[1] Zumindest spricht für eine solche Auslegung der Materialien ebensoviel wie für die von Funke vertretene Ansicht, die sich auf den isolierten Satz aus dem Bericht des Abgeordnetenhauses stützt.

Über diesen Streit über die Bedeutung der Materialien hinaus läßt bereits der Zusammenhang der §§ 148 und 150 ABG erkennen, daß der Gesetzgeber die Vergütung für einen Schaden, den ein Grundstück infolge einer Berggefahr erlitten hat, miteinschließen wollte. Dies zeigt § 150 Abs. 2 ABG.

Wenn nämlich in § 150 Abs. 2 ABG bestimmt ist, daß der Grundeigentümer in dem Fall, daß er

---

1) ebenso Uth, Zur Auslegung des § 150 ABG, S. 59; im Anschluß hieran Völker, Diss.S.70

eine Bauabsicht nur um des Ersatzes willen vorgibt, die Vergütung für die Wertminderung infolge der Berggefahr nicht beanspruchen kann, geht daraus hervor, daß der Ersatz einer Wertminderung des Grundstücks infolge der Gefahr grundsätzlich anerkannt ist.[1] Es wäre unsinnig, unter bestimmten Voraussetzungen eine Nichtverpflichtung auszusprechen, wenn ein Ersatz überhaupt ausgeschlossen bleiben sollte. Da aber die grundsätzliche Verpflichtung zum Ersatz von Bergschäden nur in § 148 ABG ausgesprochen ist,[2] ergibt sich weiter, daß der durch § 150 ABG anerkannte Ersatz des Schadens bei Vorliegen einer Berggefahr auf Grund der allgemeinen Vorschrift des § 148 ABG geleistet werden muß. Auch aus diesen Überlegungen ergibt sich im Gegensatz zu der Ansicht Funkes, daß eine Ersatzverpflichtung nach § 148 ABG auch dann vorliegen kann, wenn ein Vermögensschaden durch Beeinträchtigung des Grundeigentums ohne Substanzverletzung nur auf Grund der Gefährdung gegeben ist.[3]

B. Die haftungsbegründende Beschädigung beim Anspruch auf Sicherungskostenersatz infolge der Berggefahr.

Wenn somit die Ersatzverpflichtung nach § 148 ABG nicht notwendig eine Substanzverletzung des Grundstücks voraussetzt, sondern bereits durch eine Grundstücksgefährdung entstehen kann, ist festzustellen, inwieweit diese Gefährdung einen Vermögensschaden hervorruft,

---

1) vgl. Westhoff, I, S. 98; Isay, II, § 148 Anm. 5; Brand Glückauf, Bd.77,S.49ff (50)
2) § 150 ABG normiert nach h.L. nur einen Spezialfall des allg.Bergschadens,vgl.Westhoff I S. 98; Uth, S.53 ff;RGZ 30,250(254)=RG ZfB34, 508(512); RG ZfB 46,94;55, 355, a.A.: Funke
3) so im Ergebnis h.M.: Isay, §148 Anm.5; Boldt, § 148, Anm.1a; Heinemann, Ziff.35, S.45; Brassert-Gottschalk § 148, Anm.2a; RGZ, 30 S. 253; RG ZfB 39, 226(227); 43,355 (356); 54, 257; BGH ZfB 95, 450

der eine Verpflichtung zum Sicherungskostenersatz begründet. Dabei ist zunächst der Begriff der Berggefahr zu erläutern.

I. Der Begriff der Gefahr bergbaulicher Einwirkung.

Nach allgemeinem Sprachgebrauch ist die Kennzeichnung eines Gefahrenzustandes davon abhängig, daß er gegenüber dem Normalzustand eine erhöhte Schadenseignung besitzt.[1] Demzufolge wird die Gefahr als ein Zustand definiert, in dem eine naheliegende Möglichkeit oder eine begründete Besorgnis der Schadensentstehung gegeben ist.[2]

Unter diesem Gesichtspunkt ist zur Kennzeichnung der speziellen Berggefahr die Abbautätigkeit des Bergwerksbesitzers zu untersuchen.

Auf den ersten Blick erscheint jede Abbautätigkeit des Bergwerksbesitzers als "gefährlich", weil ein Abbau ohne Bergschadenverursachung nur schwer denkbar erscheinen mag. Die nähere Betrachtung zeigt jedoch, daß der Abbau je nach den geologischen Lagerungsverhältnissen, nach der unterschiedlichen Art des Versatzes oder nach anderen Unterscheidungsmerkmalen mit verschieden großer Wahrscheinlichkeit zu einer Beschädigung des Grundeigentums führt. Wird in sehr großer Tiefe unter günstigen geologischen Verhältnissen mit Vollversatz abgebaut, ist denkbar, daß ein Schaden überhaupt nicht eintritt. Zumindest liegt die Möglichkeit der Beschädigung so weit entfernt, daß nicht in jedem Fall von einer Gefahr im obigen Sinne gesprochen werden kann.

---

1) Vgl. Esser, Grundlagen, S. 10; Rümelin, Zufall im Recht, S. 31; ders., Schadenszurechnung S. 48; Fischer, Rechtswidrigkeit, S. 105.
2) Vgl. Bienenfeld, Haftung ohne Verschulden, S. 135; v. Tuhr, Bd. II, Teil 1, S. 11.

Von einer Gefahr für das Grundeigentum infolge der Abbautätigkeit des Bergbaus kann also nur dann die Rede sein, wenn die tatsächlichen Umstände des jeweiligen Abbaus die begründete Besorgnis erkennen lassen - und hierfür müssen sichere Anhaltspunkte gegeben sein - , daß in der Zukunft Beschädigungen an bestimmten Einrichtungen auf der Erdoberfläche auftreten werden.[1)]

Hierbei darf nicht übersehen werden, daß häufig der Bergbau nur deswegen Schaden verursacht, weil an der Oberfläche besonders bergschadenempfindliche Anlage errichtet sind, während bei einer anderen Art der Bebauung an dieser Stelle keine Schäden eingetreten wären. Man könnte versucht sein, in diesen Fällen nicht von einer Gefährdung druch den Bergbau zu sprechen, sondern die Verantwortung auf den Grundeigentümer zu übertragen. Dieser Umstand kann jedoch auf die objektive Feststellung, ob von Seiten des Bergbaus eine Gefahr der Einwirkung besteht, keinen Einfluß haben. Er kann höchstens für eine etwaige spätere Ersatzpflicht im Hinblick auf die in § 150 ABG aufgestellten Voraussetzungen von Bedeutung sein. Wenn die Abbautätigkeit eine bestimmte bergbauliche Einwirkung als wahrscheinlich erkennen läßt, muß eine Gefahr für das Grundeigentum bejaht werden.

1) Die Berggefahr auf Grund bereits erfolgten Abbaus.

Bei der näheren Abgrenzung einer solchen Gefahr soll zunächst davon ausgegangen werden, daß im Bereich eines Grundstücks bereits abgebaut ist. Wenn dieser Abbau an der Erdoberfläche zu Substanzveränderungen geführt hat, könnte dies als Anhaltspunkt dafür gelten, daß

---

1) Boldt, § 148, Anm. 1a; Westhoff, I S. 344; Isay, Anm. 5, § 148; RG ZfB 69, 365 (368); ZfB 73, 516 (525); 78, 460 (464)

die Gefahr weiterer Einwirkungen gegeben ist.[1] Mit Sicherheit kann jedoch allein auf Grund einer bereits erfolgten Substanzverletzung nicht ohne weiteres von der Gefahr weiterer Beschädigungen gesprochen werden. Es ist denkbar, daß mit der einen Beschädigung die Auswirkungen des Bergbaus abgeschlossen sind. Bereits eingetretene Substanzveränderungen sind demnach kein sicherer Anhaltspunkt für das Vorliegen der Berggefahr.

Wenn der bisherige Abbau noch nicht zu einer Substanzbeeinträchtigung geführt hat, sind allgemein gültige Maßstäbe für das Vorliegen einer Gefahr besonders schwer zu bestimmen. In jedem Fall muß die Art und Weise der Abbauführung unter Berücksichtigung der jeweiligen geologischen Verhältnisse für das Vorliegen der Gefahr entscheidend bleiben.[2] Den Maßstab für die Beurteilung im Einzelfall muß die bisherige Erfahrung bieten. Nicht jede fernliegende Möglichkeit einer Einwirkung, die sich allein aus der Tatsache ergibt, daß abgebaut wird, kann das Vorhandensein der Berggefahr bestimmen. Die Besorgnis der Einwirkung ist nur dann hinreichend begründet, wenn bei den tatsächlichen Gegebenheiten dieser Abbau zu einer schädlichen Einwirkung an der Oberfläche führt.[3]

2) Die Berggefahr auf Grund zukünftigen Abbaus.

Kann im allgemeinen davon ausgegangen werden, daß bereits abgebaut ist, ist dies kein unabdingbares Erfordernis für das Vorhandensein einer Berggefahr und damit für den Einbau von Sicherungsmaßnahmen.

Die Rechtsprechung hat in zahlreichen Entscheidungen das Vorliegen einer Gefahr auf

1) Vgl. RG ZfB 78, 460 (465)
2) Vgl. Westhoff, S. 344
3) OLG Hamm, ZfB 28, 257 (260); RG ZfB 69,365 (369); 73, 516 (525); 78, 460 (465);79,371 (374); vgl. ebenso Westhoff S. 344

Grund des in der Zukunft liegenden Abbaus anerkannt.[1] Das preußische Obertribunal [2] führt in der Begründung einer Entscheidung zu § 150 ABG an, daß sich eine Unterscheidung zwischen bereits betriebenem und noch bevorstehendem Bergbau überhaupt nicht aufstellen lasse, weil die bergbaulichen Arbeiten naturgemäß immer weiter fortschreiten und ein immer weiteres Gebiet ergreifen. Folglich sei eine Gefahr auch dann gegeben, wenn die nach der Sachlage vernünftigerweise zu erwartenden Betriebsarbeiten schädlich werden könnten. Das RG [3] bejaht das Vorliegen einer Gefahr, wenn der bevorstehende Bergbau unter Berücksichtigung der jeweiligen Sachlage als eine naturgemäße Fortsetzung des bisherigen Bergbaus zu erwarten sei und auf Grund dieser Erweiterung mit dem Eintritt einer Schädigung gerechnet werden müsse.

Würde man allein aufgrund der Tatsache, daß die Abbauarbeiten naturgemäß immer weiter fortschreiten und ein immer weiteres Gebiet ergreifen, auch für die Grundstücke, unter denen noch nicht abgebaut wird, eine drohende Berggefahr anerkennen, würde dies bedeuten, daß bei jeder fernliegenden Möglichkeit bergbaulicher Einwirkung eine "durch den Bergbau drohende Gefahr" gegeben ist. Das würde dazu führen, daß in Gebieten mit intensivem Bergbau fast jedes Grundstück als Baugrundstück ausscheiden müßte oder das Risiko von Bergschäden praktisch allein auf der Grundeigentümer der irgendwo im Bergbaugebiet ein Gebäude errichtet, abgewälzt würde, da in Bergbaugebieten fast überall mit Einwirkungen zu rechnen ist.

---

1) pr. OTR ZfB 21, 385 (386); OLG Hamm ZfB 28, 257 (260); RG ZfB 33, 226 (229); 30,101(103); 36, 338 (340); 52, 508 (509); 69,365 (366);
2) ZfB 21, 385 (386)
3) ZfB 69, 365 (366)

Um den Grundeigentümer nicht zu sehr einzuschränken oder gar ganz zu benachteiligen, hat daher die Rechtsprechung an den Begriff der "drohenden Gefahr" die Anforderung gestellt, daß es sich um eine "konkrete" Gefahr handeln müsse.[1] Nach dieser Rechtsprechung liegt eine drohende Gefahr nur dann vor, wenn sich die "konkrete" Gefahr in dem später eintretenden Schadensereignis für das einzelne Grundstück verwirklicht, die Gefahr also mit dem eingetretenen Schaden identisch ist. Das bedeutet, daß eine drohende Berggefahr auf Grund zukünftigen Abbaus im Zeitpunkt der Bebauung eines Grundstücks nur dann gegeben ist, wenn voraussehbar ist, daß der Bergbau in Zukunft so weitergeführt wird, daß durch bestimmte Abbaumaßnahmen das jetzt errichtete Gebäude beschädigt wird.

Einer solchen Abgrenzung des Begriffs der drohenden Berggefahr ist besonders im Hinblick auf die praktischen Auswirkungen zuzustimmen. Dem Grundeigentümer bleibt bei einer nur fernliegenden und unbestimmten Möglichkeit bergbaulicher Einwirkung die Bebauungsmöglichkeit erhalten. Wenn aber infolge bestimmter zukünftiger Abbaumaßnahmen voraussehbar ist, daß ein geplantes Gebäude in konkreter Weise gefährdet ist, hat der Grundeigentümer auf den Bergbau Rücksicht zu nehmen, sofern er nicht die Ansprüche auf Ersatz von Schäden an dem Gebäude verlieren will. So wird durch die Abgrenzung des Begriffs der "durch den Bergbau drohenden Gefahr" eine gerechte und vernünftige Kollisionsregelung zwischen Bergbau und Grundeigentum erreicht.

---

1) So besonders RG ZfB 58, 105 (106); ferner RG ZfB 42, 105 (107); 44, 242 (243)

Ergebnis:
Zusammenfassend kann festgestellt werden, daß von dem Vorhandensein einer Berggefahr nur dann gesprochen werden kann, wenn die begründete Besorgnis bergbaulicher Einwirkung für das Grundeigentum besteht.

Diese Besorgnis stützt sich bei bereits erfolgtem oder gegenwärtigem Abbau auf die tatsächlichen geologischen und technischen Gegebenheiten in Verbindung mit dazu bestehenden allgemeinen Erfahrungswerten. Steht der Abbau im Bereich eines Grundstücks erst bevor, ist die Besorgnis dann begründet, wenn voraussehbar ist, daß der Bergbau in Zukunft so weitergeführt wird, daß bestimmte Abbaumaßnahmen nach allgemeinen Erfahrungswerten zu einer Substanzverletzung des gefährdeten Grundstücks führen werden.

II. Die Minderung des Grundstückswertes als Schaden beim Anspruch auf Sicherungskosten.
Sind die Voraussetzungen für das Vorliegen einer Berggefahr dargestellt, ist zu prüfen, inwieweit die Berggefahr zu einer den Sicherungskostenanspruch begründenden Vermögensschädigung des Grundeigentums führt.

Daß die Aufwendungen für Sicherungsmaßnahmen nicht unmittelbar den durch die Gefahr hervorgerufenen Schaden i.S. des § 148 ABG selbst bilden können, ergibt sich aus der Tatsache, daß sie nicht selbst eine Beeinträchtigung des Grundeigentums darstellen, sondern zur Abwehr künftiger Einwirkungen aufgewandt werden. Sie könnten in diesem Fall aus dem Gesichtspunkt der Verhinderung künftiger Schäden ersetzt verlangt werden. Doch ein Ersatz zukünftigen Schadens ist mit dem Schadensbegriff als Differenzbegriff nicht vereinbar. Infolgedessen ist eine Ersatzverpflichtung für zukünftigen

Schaden dem geltenden Zivilrecht unbekannt.[1)]

Ist ein Grundstück in der geschilderten Weise gefährdet, kann ein Schaden, falls er infolge der Gefahr eingetreten ist, nur in der Entwertung des Grundstücks liegen. Folglich muß der Schaden bei der Gegenüberstellung des Wertes des vom Bergbau unbeeinflußten Grundstücks und des unter Berücksichtigung der Berggefahr zu errechnenden Wertes in Erscheinung treten. Dies folgt zwingend aus dem Schadensbegriff, der sich als die Differenz zweier Vermögenslagen vor und nach dem schädigenden Ereignis ergibt.[2)]

Ist für die Feststellung des Schadens beim Anspruch auf Sicherung skostenersatz der Vergleich der jeweiligen Grundstückswerte vor und nach dem Eintritt der Berggefahr ausschlaggebend, ist auf den Wert des Grundstücks einzugehen und die durch die Berggefahr hervorgerufene mögliche Minderung des Grundstückswertes zu untersuchen.

1) Der Begriff des Grundstückwertes

Der Wert stellt den Grad der wirtschaftlichen Brauchbarkeit einer Sache dar.[3)] Dementsprechend kennzeichnet der Wert eines Grundstücks die wirtschaftliche Nutzungsfähigkeit des Grundstücks, wobei Nutzung nicht ausschließlich i.S. von Eigengebrauch, sondern einschließlich aller Verwertungsmöglichkeiten zu verstehen ist. Wenn in dem Wert eines Grundstücks dessen wirtschaftliche Nutzungsfähigkeit ausgedrückt wird, wird für den Begriff des Wertes das Grundstück als Vermögensobjekt gesehen. Daraus folgt, daß ein besonderes Affektionsinteresse, das dem Grundstück von seinem Eigentümer aus persön-

---

1) RGRK Bd. I T. 2, Vorbem. 5 zu §§ 249 - 255; Larenz Bd. II, § 70 I, S. 448. Im Bergrecht: Westhoff Bd. I S. 100; Daubenspeck S. 18; RG ZfB 30,96 (98); 32, 257 (259)
2) s.S. 6
3) Enneccerus-Nipperdey, § 134 I; Daubenspeck Haftpflicht S. 73

lichen Gründen[1] entgegengebracht wird, für den Wert eines Grundstücks keine Berücksichtigung findet. Hierfür können nur solche Faktoren von Bedeutung sein, die den allgemeinen Vermögenswert des Grundstücks - sei es positiv oder negativ - beeinflussen.
Ausgehend von dem Wertbegriff als Grad der wirtschaftlichen Brauchbarkeit einer Sache, sind für den Wert eines Grundstücks die Faktoren ausschlaggebend, von denen seine Nutzungsfähigkeit abhängt. Hierfür kommen einmal die dem Grundstück unmittelbar innewohnenden Eigenschaften, wie seine Größe, seine Lage, seine Bodenbeschaffenheit, seine Ertragsfähigkeit und andere in Betracht. Zum anderen sind auch solche Eigenschaften wertbestimmend, die das Grundstück erst durch die dauernde tatsächliche oder rechtliche Verbindung mit Personen, Mobilien oder anderen Grundstücken gewinnt. Sie alle bilden in ihrer Gesamtheit den Wert eines Grundstücks.

Wenn in dem Wert eines Grundstücks die sich aus dessen Eigenschaften ergebende Gebrauchsfähigkeit ausgedrückt wird, wird der Wert eines Grundstücks weitgehend abhängig von einer menschlichen Bewertung der Grundstückseigenschaften im Hinblick auf die Tauglichkeit für den menschlichen Gebrauch.

Durch eine unterschiedliche Einschätzung der Eigenschaften können sich entsprechend verschiedene Grundstückswerte ergeben. Die jeweiligen Werte bestimmen sich nach der Person oder dem Personenkreis, in dessen Interesse die Einschätzung vorgenommen wird. Dabei ist eine Bewertung auf Grund der Interessen des Eigentümers selbst oder dritter Personen möglich. Im Falle der Bewertung durch den Grundeigentümer wird allgemein von dem Gebrauchs-

---

1) z.B. wegen persönlicher Erinnerungen oder besonderer familiärer Bindungen.

oder Nutzwert gesprochen, während die Bewertung auf Grund der Interessen Dritter oder der Allgemeinheit den Tausch- oder Verkehrswert ergibt.[1)]

2) Die Berechnung des Grundstückswertes

Den verschiedenen Wertbegriffen entsprechend kann auch die Berechnung des Grundstückswertes in unterschiedlicher Weise erfolgen. Sie kann entweder nach subjektiven oder nach objektiven Gesichtspunkten vorgenommen werden. Der subjektiven Wertfeststellung wird das Grundstück in seiner vermögensrechtlichen Stellung für den jeweiligen Grundeigentümer zugrundegelegt. Bei objektiver Berechnung wird dagegen von der Bedeutung des Grundstücks ausgegangen, die es allgemein für jede beliebige Person hat.[2)3)]

---

1) Vgl. zum Begriff des Verkehrs- oder Gebrauchswertes allgemein Weber in HDWS, Bd.11, S. 643 unter B1 u. 2, zu den Wertbegriffen im einzelnen unten S. 22 und 28

2) Vgl. Isay, § 148 Anm. 22, der im Hinblick auf die Schadensberechnung zwischen abstrakter und konkreter Berechnung unterscheidet, was den hier verwandten Begriffen objektiv und subjektiv entspricht; vgl. auch Holländer, S. 41, dagegen Isay Bem. 22

3) Zur rechnerischen Ermittlung der Grundstückswerte werden unterschiedliche Methoden verwandt. Mit dem Vergleichswertverfahren wird der Wert des Grundstücks an Hand von Vergleichskaufpreisen ermittelt. Es werden vergleichsweise Kaufpreise von Grundstücken herangezogen, bei denen die maßgeblichen Faktoren mit denen des zu bewertenden Grundstücks übereinstimmen. Dabei müssen jedoch Kaufpreise, die im Einzelfall aus persönlichen Gründen oder wegen ungewöhnlicher Umstände besonders hoch liegen, unberücksichtigt bleiben. Es ist von den Preisen auszugehen, die im "gesunden Grundstücksverkehr und unter gewöhnlichen Umständen" gezahlt werden, weil sich nur in diesen Preisen die Bedeutung des Grundstücks zeigt, die es objektiv für jede beliebige Person hat (vgl. BGH NJW 1963, S. 1492 ff (1493)). Anwendung findet diese Methode der Berechnung bei unbebauten Grundstücken oder auch bei bebauten, soweit diese sich in der geforderten Weise vergleichen lassen (vgl. Just-Brückner, Verkehrswert von Grundstücken, S. 60 ff.)

Für die Feststellung, inwieweit die Berggefahr zu einer Entwertung des Grundstücks als Grundlage für den Sicherungskostenanspruch führen kann, ist der unterschiedlichen Wertbestimmung entsprechend zwischen der Minderung des Gebrauchs- und der des Verkehrswertes zu trennen, denn der geschädigte Grundeigentümer kann der Berechnung der Wertminderung wahlweise den Gebrauchs- oder den Verkehrswert zugrundelegen. Im folgenden soll daher die Wertminderung zunächst unter Berücksichtigung des Gebrauchswertes und dann unter Berücksichtigung des Verkehrswertes untersucht werden. Dabei ist auf die einzelnen Wertbegriffe noch einzugehen.

3) Der Schaden unter Berücksichtigung des Gebrauchswertes

a) Der Begriff des Gebrauchswertes

Es wurde gesagt, [1] daß der Gebrauchswert auf Grund der besonderen Interessen des Grundeigentümers gebildet wird. Dementsprechend

---

Forts. Anm. 3) S. 21: Mit dem Ertragswertverfahren wird der Wert des Grundstücks an Hand des nachhaltig erzielbaren Grundstücksertrages ermittelt (RG Gruchot 63, 236; Just-Brückner a.a.O. S. 71 ff). Hierbei wird ein Vielfaches des dauernden Reinertrages als Wert des Grundstücks angenommen, (Enneccerus-Nipperdey § 134 II 1; Just-Brückner, Wertermittlung von Grundstücken, S. 27).
Vom Ertragswert des Grundstücks wird meist bei bebauten oder unbebauten Miet- oder Pachtgrundstücken ausgegangen (Just-Brückner, Wertermittlung S. 26; ders., Verkehrswert S. 71)

Vom Sachwertverfahren wird häufig bei der Wertermittlung von eigengenutzten Grundstücken oder Grundstücken, die öffentlichen Zwecken dienen, ausgegangen (Just-Brückner, Wertermittlung S. 26; ders., Verkehrswert, S. 93 ff). Der Sachwert wird ermittelt, indem zunächst der reine Bodenwert, d.h. der Verkehrswert des Bodens im Vergleichswertverfahren ermittelt wird und bei bebauten Grundstücken diesem Wert die Herstellungskosten des Gebäudes am Ermittlungstag, d.h. sein Bauwert zugezogen wird. (Just-Brückner Wertermittlung, S. 29; HDWBWL Bd. II, Sp. 2436).

1) vgl. S. 20

wird der Gebrauchswert eines Grundstücks definiert als die Fähigkeit, bestimmte Bedürfnisse des Grundbesitzers unmittelbar befriedigen zu können.[1)]
Damit wird der Gebrauchswert nicht durch die Tauglichkeit des Grundstücks für den menschlichen Gebrauch allgemein, sondern durch eine von dem Grundbesitzer beanspruchte, spezielle Gebrauchsmöglichkeit bestimmt.[2)] Dafür kommen jedoch nur solche Arten der Nutzung in Betracht, die tatsächlich und rechtlich möglich sind. Wenn nämlich ein Grundstück aus tatsächlichen oder rechtlichen Gründen nicht in der vom Grundeigentümer beanspruchten Art oder überhaupt nur in einer ganz bestimmten Art und einem festliegenden Umfang nutzbar ist, hat das Grundstück auch für den Eigentümer den vermögensrechtlichen Wert, den es infolge der bestehenden Nutzungsmöglichkeit objektiv für jede beliebige Person hat.[3)]
Wenn verschiedene Nutzungsmöglichkeiten gegeben sind, muß zur Bestimmung des Gebrauchswertes der Grundeigentümer die vorhandenen Nutzungsmöglichkeiten auf eine spezielle Nutzung konkretisieren.
Diese Konkretisierung ist vorgenommen, wenn das Grundstück von seinem Besitzer in einer bestimmten Weise tatsächlich genutzt wird. Unter der Voraussetzung, daß die Absicht des Grundbesitzers verwirklicht werden kann,

---

1) Isay § 148 Anm. 7 S. 69; Westhoff I S. 153 Daubenspeck Haftpflicht S. 73
2) vgl. Holländer, Entschädigung für Bergbauschäden, S. 39, der zunächst den Gebrauchswert als Tauglichkeit für den menschlichen Gebrauch allgemein definiert, dann aber sagt, daß auf die letzten Ursachen des Interesses des Besitzers abzustellen ist. (s. 41 Anm.1)
3) Das ist der Verkehrswert des Grundstücks, vgl. dazu im einzelnen unter S. 28 f.

ist der Gebrauchswert aber auch dann konkretisiert, wenn beim Grundbesitzer die Absicht besteht, von einer bestimmten Möglichkeit der Nutzung des Grundstücks Gebrauch zu machen. Denn dann steht fest, daß der Wert des Grundstücks für den Eigentümer durch die Fähigkeit des Grundstücks bestimmt wird, die von ihm beanspruchte Nutzung zu ermöglichen.

Zusammenfassend gilt also: Der Gebrauchswert eines Grundstücks beruht auf der Fähigkeit des Grundstücks, dem Grundbesitzer die von ihm beanspruchte Nutzung zu ermöglichen. Mit der nach Art und Umfang festliegenden Nutzung des Grundstücks durch den Eigentümer ist der Gebrauchswert des Grundstücks bestimmt.

b) Die Minderung des Gebrauchswertes

Soll festgestellt werden, inwieweit die Berggefahr zu einer Minderung des Gebrauchswertes führt, ist von der zuvor gegebenen Begriffsbestimmung des Gebrauchswertes auszugehen. In der Untersuchung des Sicherungskostenanspruches interessiert die Fähigkeit des Grundstücks, dem Eigentümer sicheren Grund für bereits vorhandene oder von ihm geplante zukünftige Bauwerke zu bieten.

Wenn ein Grundstück durch den Bergwerksbetrieb derart gefährdet ist, daß zur Vermeidung von Substanzeinwirkungen Sicherungsmaßnahmen zu treffen sind, ist das Grundstück in seiner vom

Grundbesitzer beanspruchten Nutzungsfähigkeit als sicherer Grund für Bauwerke objektiv eingeschränkt.

Zu prüfen ist, ob allein mit dieser objektiven Einschränkung der Nutzungsfähigkeit eine Gebrauchswertminderung gegeben ist. Denkbar wäre, daß wegen der subjektiven Gebrauchswertbestimmung durch den Grundeigentümer auch die Minderung dieses Wertes subjektiv, d.h., durch die Vornahme einer negativen Bewertung durch den Grundeigentümer, bestimmt würde. Eine solche Auffassung wird von Völker [1] vertreten.
In der Untersuchung der Schadensentstehung bei Gefahr bergbaulicher Einwirkung vertritt Völker die Ansicht, daß eine Minderung des Gebrauchswertes des Grundstücks nur eintreten könne, wenn der Besitzer das Grundstück negativ bewerte. Völker leitet dieses Ergebnis aus der Feststellung ab, daß für die Bestimmung des Gebrauchswertes ausschließlich auf die letzten Ursachen des Interesses des Grundeigentümers zurückzugehen und als Gebrauchswert der Wert anzunehmen ist, den das Grundstück gerade für dessen Besitzer und für dessen persönlichen Gebrauch hat.[2]
Hier verfällt Völker in Überbewertung der subjektiven Elemente im Begriff des Gebrauchswertes einem Irrtum, wenn er annimmt, daß wegen der subjektiven Gebrauchswertbestimmung auch die Minderung dieses Wertes subjektiv bestimmt werden müsse. Bei der Bestimmung des Gebrauchswertes wird insoweit auf die letzten Ursachen des Interesses des Grundeigentümers zurückgegangen, als der Gebrauchswert durch die Fähigkeit gebildet wird, bestimmte Bedürfnisse nur dieses Besitzers befriedigen zu können. Dagegen wird der Gebrauchswert nicht in der Weise bestimmt, daß allein das Interesse des Besitzers

---

1) Diss. S. 44 ff und 51
2) a.a.O. S. 51

ohne Beachtung der tatsächlichen Gegebenheiten für den Gebrauchswert entscheidend ist. Völker verwendet die gleiche Begriffsbestimmung [1], jedoch übersieht er später, daß der so gebildete und feststehende Gebrauchswert eine negative Veränderung erfahren muß, wenn diejenige Fähigkeit, die den besonderen Wert des Grundstücks gerade bildet, hier die Tragfähigkeit des Grundstücks, durch das Bestehen der Berggefahr geschmälert wird.
Die Richtigkeit der hier vertretenen Ansicht bestätigt sich durch folgende Überlegung: Beabsichtigt ein Grundeigentümer auf seinem Grundstück, das bisher durch den Bergbau nicht gefährdet war und daher sicheren Grund für alle Bauten gab, die Errichtung eines bestimmten Bauwerkes, ist nach dem Eintritt der objektiven Gefährdung die Sicherheit des Baugrundes für das geplante Gebäude nicht mehr gegeben. Der Grundeigentümer ist zur Vermeidung späterer Schäden an dem Gebäude gezwungen, Sicherungen einzubauen oder das geplante Gebäude in anderer als der vorgesehenen Art auszuführen. In jedem Fall kann er das Grundstück nicht mehr in der ihm früher möglichen Weise uneingeschränkt bebauen.

Sollte jetzt allein die subjektive Bewertung durch den Grundeigentümer die Minderung des Gebrauchswertes herbeiführen oder im Gegensatz zu den tatsächlichen Verhältnissen verhindern können, würde dies zu dem merkwürdigen Ergebnis führen, daß in der Wertschätzung des Grundeigentümers der Gebrauchswert ungeschmälert erhalten bliebe, während die ursprüngliche Sicherheit des Baugrundes als Grundlage des Gebrauchswertes in Wirklichkeit nicht mehr vorhanden ist. Einer solchen Auffassung wäre zuzustimmen, wenn allein das Interesse des Grundeigentümers den Gebrauchswert beeinflussen

---

1) a.a.O., S.19 u. S.51.

würde. Dann könnte der Wert sich unabhängig von den tatsächlichen Nutzungsfähigkeiten bilden. Da aber nicht das Interesse, sondern die Ursache des Interesses, d.h. die reale Nutzungsfähigkeit die Grundlage für den Gebrauchswert bildet, ist dieser Wert bereits dann geschmälert, wenn die Tragfähigkeit des Bodesn infolge der Berggefahr objektiv eingeschränkt ist.

Ergebnis. Besteht auf Grund der Abbautätigkeit des Bergwerksbesitzers die Gefahr bergbaulicher Einwirkung, d.h. ist die Besorgnis künftiger schädigender Winwirkungen auf das Grundeigentum durch die tatsächlichen Abbauverhältnisse begründet, ist wegen der erforderlichen Sicherungen die Nutzungsfähigkeit des Grundstücks eingeschränkt. Bei bereits bestehenden Bauwerken ist der Besitzer gezwungen, zur Vermeidung drohender Schäden Sicherungen einzubauen. Bei einem geplanten Neubau kann er sich darüberhinaus veranlaßt sehen, den Bau in anderer als der vorgesehenen Art auszuführen oder vom Bau ganz Abstand zu nehmen. Das bisher uneingeschränkt nutzbare Grundstück ist in seiner vom Besitzer beanspruchten Nutzungsmöglichkeit gemindert.

Da der Gebrauchswert des Grundstücks durch die vom Grundbesitzer beanspruchte Gebrauchsfähigkeit bestimmt wird, ergibt sich bei einem Vergleich der Gebrauchswerte vor und nach dem Eintritt der Berggefahr, daß dieser Wert eine Minderung erfahren hat. Ergibt nach dem abstrakten Schadensbegriff die Differenz im Vermögen des Geschädigten den Schaden, muß in dieser Minderung des Gebrauchswertes der von dem Bergwerksbetrieb herbeigeführte Vermögensschaden des Grundeigentümers liegen.

4) Der Schaden unter Berücksichtigung des Verkehrswertes

Es ist erwähnt [1], daß bei der Bestimmung der Wertminderung auch vom Verkehrswert ausgegangen werden kann.

a) Der Begriff des Verkehrswertes

Bei der Untersuchung des Grundstückswertes im allgemeinen ist gesagt, daß die Bewertung der Grundstückseigenschaften durch Dritte oder durch die Allgemeinheit den Verkehrswert bestimmt.[2] Im Gegensatz zum Gebrauchswert ist hier nicht die Tauglichkeit zum Gebrauch unmittelbar bestimmend für den Wert des Grundstücks, sondern nur die Wirkung dieser Gebrauchsfähigkeit in der Bewertung durch die Allgemeinheit.[3] Der Verkehrswert ist das Ergebnis der Einschätzung der Grundstückseigenschaften im allgemeinen Güterverkehr. Wenn auch der Verkehrswert letztlich auf die Gebrauchsfähigkeiten des Grundstücks zurückgeht, weil die Bedeutung des Grundstücks im Güterverkehr stets auf dessen Tauglichkeit zum Gebrauch beruht, ist das Ergebnis der Bewertung der Grundstückseigenschaften als Verkehrs- oder Tauschwert des Grundstücks verselbständigt. Der Verkehrswert ist der Wert, für den das Grundstück nach objektiver Verkehrsauffassung jederzeit gegen andere Werte, insbesondere gegen Geld in Austausch gegeben werden kann.[4] Damit ist der Verkehrswert mit dem nachhaltig erzielbaren Verkaufspreis des Grundstücks identisch.[5] Im Gegensatz zum Gebrauchswert wird im Verkehrswert

---

1) vgl. S. 22.
2) s.S. 20.
3) vgl. Holländer, a.a.O., S. 40
4) vgl. Weber in HDWS Bd. 11, S. 643 unter B 1; Im Bergrecht: Isay, § 148 Anm.8; Holländer, a.a.O., S. 39; Daubenspeck, Haftpflicht,S.73
5) vgl. BGH NJW 1963, 1492 ff.(1493), Westhoff Bd. I, S. 153

der objektive Wert des Grundstücks festgestellt.[1)]

Zusammenfassend gilt für den Verkehrswert: Der Verkehrswert wird gebildet durch die Bewertung der Grundstückseigenschaften im allgemeinen Güterverkehr. Der Verkehrswert ist der Wert, für den das Grundstück nach der Verkehrsauffassung jederzeit verkäuflich ist.[2)]

b) Die Minderung des Verkehrswertes

Da für den Verkehrswert im Gegensatz zum Gebrauchswert nicht die Tauglichkeit zum Gebrauch unmittelbar entscheidend ist, sondern der Verkehrswert erst durch die Wirkung dieser Gebrauchstauglichkeit in der Allgemeinheit bestimmt wird, kann sich auch eine Wertminderung nicht in der gleichen Weise ergeben. Während beim Gebrauchswert die Einschränkung der Nutzungsfähigkeit selbst wertmindernd wirkt, kann bei der Verkehrswertminderung diese Einschränkung der Nutzungsfähigkeit nicht unmittelbar entscheidend sein.

aa) Abhängigkeit der Wertminderung von der Vornahme einer Bewertung

Wenn nämlich der Verkehrswert von der Bewertung der Grundstückseigenschaften durch die Allgemeinheit abhängig und das Ergebnis dieser Wer-

---

1) Dies ungeachtet der Tatsache, daß auch der Verkehrswert das Ergebnis menschlicher - und insoweit subjektiver - Einschätzung der Grundstückseigenschaften bildet. Es wurde gezeigt (S. 20), daß insoweit - aber auch nur insoweit - der Grundstückswert subjektive Elemente enthält, als er auf der Wertung für den menschlichen Gebrauch beruht. Dem steht eine objektive Wertbestimmung als Folge der Wertung durch die Verkehrsanschauung nicht entgegen.

2) Der in § 141 BBauG aufgestellte Begriff des Verkehrswertes und die zur Ermittlung des Verkehrswertes einzusetzenden Gutachterausschüsse sind hier unbeachtet gelassen, da diese Festsetzung des Wertes höchstens im konkreten Einzelfall als Anhaltspunkt für die Höhe des Verkehrswertes dienen kann, nicht aber allgemein verbindlich ist und zudem mit dem im Verkehr gebildeten Wert nicht identisch zu sein braucht.

tung als Verkehrswert verselbständigt ist, kann sich auch eine Minderung dieses Wertes nicht ohne Vornahme einer negativen Wertung ergeben. Die Minderung des Verkehrswertes wird folglich erst durch die Vornahme einer negativen Wertung bestimmt.[1] Selbst wenn in der Regel die Gebrauchsfähigkeit des Grundstücks Grundlage für die Bewertung sein wird, ist das bei der als Wert verselbständigten Einschätzung nicht notwendig der Fall. Es ist denkbar, daß die Anschauungen des Verkehrs tatsächliche Gegebenheiten nicht berücksichtigen.[2] Erst die veränderte Wertung durch die Verkehrsanschauung ändert die Bedeutung des Grundstücks im Güterverkehr. Soll demnach der Verkehrswert eine Minderung erfahren, setzt dies die Vornahme einer negativen Wertung im Verkehr voraus. Es handelt sich um eine Wertung wie sie üblicherweise nach objektiver Verkehrsauffassung vorgenommen zu werden pflegt.[3]
Für die Untersuchung der Verkehrswertminderung ist daher bedeutsam, wann die Gefahr die Bewertung des Grundstücks in der Verkehrsanschauung negativ beeinflußt.

bb) Kenntnis der Gefahr als Voraussetzung für die Vornahme einer Bewertung

Die Rechtsprechung geht in einigen Entscheidungen [4] davon aus, daß allein schon mit der

---

1) Für den Verkehrswert also zutreffend Völker a.a.O. S. 52
2) vgl. RGZ 85,252 (253 f): Hier hat das RG, obwohl die Wissenschaft seit langer Zeit auf dem Standpunkt stand, daß auch der echte Hausschwamm völlig und endgültig beseitigt werden könne, dem Kläger die Minderung des Verkehrswertes als Schadenersatz zugesprochen. Dies mit der Begründung, daß die Anschauungen des Verkehrs sich zu der wissenschaftlich erkannten Wahrheit noch nicht durchgerungen hätten und der Verkaufswert des Hauses durch die Verkehrsanschauung nachteilig beeinflußtwerde, obwohl objektiv die Befürchtung der Wiederkehr des Hausschwammes nicht bestehe.
3) vgl. Baumann, ZfB 98, S. 130
4) vgl.RG ZfB 73,516(525);79,371(374)=RGZ 157, 101; RG ZfB 58,114(115); BGH ZfB 95,450(451)

W a h r n e h m b a r k e i t der Berggefahr die Minderbewertung nach der Verkehrsauffassung erfolgt ist.[1] Nach dieser Auffassung tritt die Verkehrswertminderung unabhängig von einer K e n n t n i s der Berggefahr ein.
Diese Ansicht des RG erscheint bedenklich. Es wurde gezeigt, daß die Verkehrswertminderung entsprechend der Definition des Verkehrswertes die Vornahme einer negativen Bewertung verlangt. Wenn aber für den Eintritt der Verkehrswertminderung und damit für die Entstehung des Schadens eine negative Bewertung erforderlich ist, kann die Wertminderung erst entstehen, wenn die Faktoren bekannt sind, die zu einer verminderten Wertschätzung führen können. Unbekannte Faktoren - wenn sie auch erkennbar, aber nicht erkannt sind - können eine Wertung nicht negativ beeinflussen. Da im vorliegenden Zusammenhang jede bereits eingetretene Substanzverletzung als wertbildender Faktor ausscheidet, muß die Gefahr künftiger Einwirkungen als Wertfaktor in der Verkehrsanschauung bekannt sein, bevor überhaupt eine veränderte Wertschätzung vorgenommen werden kann.
Von der gleichen Voraussetzung geht im Gegensatz zu den erwähnten Entscheidungen auch das RG in dem Erkenntnis vom 26.6.1918 aus.[2] Es führt dort bei der Frage, wann die Gefahr den Wert des Grundstücks beeinträchtigt, wörtlich aus: "... vorher war die drohende Gefahr in der Allgemeinheit überhaupt nicht bekannt, und sie konnte daher, mochte sie an sich auch bestehen, überhaupt nicht die Bewertung der

---

1) vgl. insbesondere ZfB 79, 374: entstanden ist der Schaden am Grundeigentum in dem Zeitpunkt, in dem die durch den Bergbau herbeigeführte bestimmte Gefahr erkennbar und infolgedessen die auf objektiven Unterlagen beruhende Minderbewertung des Grundstücks nach der Verkehrsauffassung eingetreten ist.
2) ZfB 60, 103 (110) = RGZ 93, 262 (263)

Grundstücke im Verkehr ungünstig beeinflussen".[1]
Eine Verkehrswertminderung infolge der Berggefahr kann damit frühestens dann gegeben sein, wenn die Berggefahr allgemein erkannt ist.[2] Die Gefahr ist erkannt, wenn auf Grund der Abbautätigkeit des Bergwerksbesitzers in der Allgemeinheit die begründete Besorgnis besteht, daß der Bergbau nach der bisherigen Erfahrung zu schädlichen Einwirkungen an der Oberfläche führen wird.

Wenn die Gefahr bergbaulicher Einwirkung bekannt ist, ist für den Eintritt der Verkehrswertminderung nach dem früher Gesagten [3] weiter erforderlich, daß die für die Verkehrsanschauung maßgeblichen Personen das Grundstück minderbewerten.
Ist diese Minderbewertung erfolgt, wird ein Käufer des Grundstücks sich nur zur Zahlung eines verminderten Kaufpreises bereit finden. Eine Verwertung seines Eigentumsrechts würde dem Grundeigentümer nur einen geringeren Gegenwert erbringen. Da der Verkehrswert als der Preis definiert wurde, für den das Grundstück jederzeit verkäuflich ist [4] und die Differenz im Vermögen des Grundeigentümers den Schaden ergibt,[5] muß in dieser Verkaufswertdifferenz der durch die Berggefahr verursachte Schaden aus der Verkehrswertminderung liegen.

---

1) Hierbei ist unbeachtlich, daß in der zitierten Entscheidung (RGZ 93,262) die Gefahr der Bauunsicherheit nicht bekannt war, weil das Grundstück keine Baulandeigenschaft hatte. Der Grund der Unkenntnis ist bedeutungslos für die Feststellung, daß die Unkenntnis der Gefahr nicht zu einer Minderbewertung führen kann.
2) So auch Heinemann, Ziff.39,S.46; Isay § 148 Anm.12, S. 74
3) vgl. S. 30
4) s.S. 28
5) s.S. 6

Ergebnis. Besteht auf Grund der Abbautätigkeit des Bergwerksbesitzers die begründete Besorgnis künftiger Schäden an der Erdoberfläche, und sind zur Abwehr dieser Schäden Sicherungen erforderlich, wird das Grundstück in Kenntnis dieser Umstände in der Verkehrsanschauung minderbewertet. Eine Verwertung seines Eigentumsrechts würde dem Grundeigentümer nur einen geringen Verkaufserlös erbringen. In dieser Verkaufswertdifferenz liegt bei Berücksichtigung des Verkehrswertes der durch den Bergwerksbetrieb verursachte Vermögensschaden des Grundeigentümers.

III. Sicherungskosten als konkrete Berechnung der Minderung des Grundstückswertes

Mit der Feststellung, inwieweit der Bergwerksbetrieb infolge der von ihm ausgehenden Gefahr zu einer Wertminderung des Grundstücks führt, ist noch nichts darüber gesagt, ob diese Wertminderung gleichzeitig einen Anspruch gegen den Bergwerksbesitzer auf Ersatz der Sicherungskosten begründet. Nach den dargelegten Grundsätzen kann dies nur dann der Fall sein, wenn die Sicherungskosten als Ersatz für den in der Wertminderung liegenden Schaden dienen können.
Die Minderung des Gebrauchswertes beruht auf der Tatsache, daß der Grundeigentümer eine ihm bisher mögliche Bebauung infolge der Berggefahr nur durchführen kann, wenn er Sicherungsmaßnahmen einbaut. Nur durch den Aufwand der Mehrkosten für Sicherungsmaßnahmen wird der Eigentümer in die Lage versetzt, das Grundstück in der ihm bisher möglichen Weise zu bebauen.[1] Der Ersatz dieser Mehrkosten gleicht folglich die Einschränkung des Gebrauchswertes, d.h. die Vermögensminderung aus, die infolge der Berggefahr eingetreten ist.
Auch die Minderung des Verkehrswertes beruht darauf, daß das Grundstück nur noch mit Sicherungsmaßnahmen bebaut werden kann und diese Tatsache bei der Wertschätzung des Verkehrs wert-

1) Dabei ist für die vorliegende Untersuchung zulässigerweise vorausgesetzt, daß das Grundstück nicht unbebaubar oder nur eingeschränkt bebaubar ist, sondern mit Sicherungsmaßnahmen bebaut werden kann.

mindernd berücksichtigt wird. Der Kaufpreis, den ein Erwerber zu zahlen bereit ist, wird zumindest um den Betrag der Aufwendungen für die Sicherungsmaßnahmen gemindert sein. Werden dem Grundeigentümer die Kosten für Sicherungsmaßnahmen ersetzt, ist auf diese Weise auch die Kaufpreisminderung ausgeglichen. Der Erwerber zahlt einen um die Sicherungskosten verminderten Preis.
Damit bilden die Sicherungskosten das Mittel zur konkreten Berechnung des durch die drohende Berggefahr verursachten Schadens. Daraus folgt, daß ein Anspruch auf Ersatz der Sicherungskosten zwar nicht durch die Aufwendungen selbst, wohl aber als konkrete Berechnung des eingetretenen Schadens aus der Wertminderung des Grundstücks begründet ist.[1)]
Der Anspruch auf Ersatz der Sicherungskosten ist damit auf Ersatz eines gegenwärtigen Vermögensschadens gerichtet.
Ergebnis.
Sicherungskostenersatz ist Ersatz eines gegenwärtigen Vermögensschadens des Grundeigentümers i.S. des § 148 pr. ABG.
Die von dem Bergwerksbetrieb ausgehende Berggefahr, d.h. die auf Grund der Abbauverhältnisse begründete Besorgnis künftiger Substanzeinwirkungen bedingt die Notwendigkeit zum Einbau von Vorkehrungsmaßnahmen und führt damit einerseits zu einer Minderung des Gebrauchswertes, andererseits zu einer Minderung des Verkehrswertes. Die Gebrauchswertminderung liegt in der Einschränkung der vom Grundeigentümer beanspruchten Nutzungsmöglichkeit des Grundstücks. Die Verkehrswertminderung liegt in der eingeschränkten Verwertungsfähigkeit des Grundstücks. Das Mittel der konkreten Berechnung der eingetretenen Wertminderung bilden die Sicherungskosten.

---

1) vgl. RG ZfB 47, 256 (257); 52, 508 (509); 52,400 (401); 60, 103 (105); 69,365(368); 79,371 (373); BGH ZfB 95,450 (451);OLG Hamm v.2.2.1960 S. 5 f (unveröffentlicht) AktZ. 7 U 244/58

C. Abhängigkeit des Schadens bei Baugelände von der Bebauungs- oder Veräußerungsabsicht des Grundeigentümers.

Wenn der dem Ersatzanspruch zugrundeliegende Schaden einerseits auf der Notwendigkeit zum Einbau von Sicherungen unmittelbar, andererseits auf der hierdurch bedingten Minderung des Verkaufspreises beruht, stellt sich bei der Gefährdung von Baugelände die Frage, ob dieser Schaden überhaupt entstehen kann, wenn eine Bebauung oder Veräusserung des Grundstücks vom Grundeigentümer nicht beabsichtigt ist. Diese Frage ist für den Sicherungskostenersatz von besonderer Bedeutung.

Entsteht nämlich der Schaden ohne konkrete Bau- oder Veräußerungsabsicht des Grundeigentümers, würde das entsprechend dem Grundsatz, daß der Ersatzanspruch mit der Erfüllung des Verpflichtungstatbestandes entsteht, bedeuten, daß auch der Ersatzanspruch ohne diese Absicht entsteht. Der Grundeigentümer wäre wegen der kurzen dreijährigen Verjährungsfrist (§ 151 pr. ABG) gezwungen, den Ersatzanspruch geltend zu machen, ohne daß feststeht, ob und wann das Gelände von ihm bebaut oder veräußert wird, d.h. ohne daß an Hand der feststehenden Bebauung oder des geringeren Verkaufserlöses eine konkrete Berechnung des Schadens möglich wäre. Auf die Folgen, die sich daraus für den Sicherungskostenersatzanspruch im einzelnen ergeben, ist später ausführlich einzugehen. Hier ist zunächst festzustellen, ob der dem Sicherungskostenanspruch zugrunde liegende Schaden überhaupt entstehen kann, wenn eine konkrete Bau- oder Veräußerungsabsicht des Grundeigentümers nicht gegeben ist.

I. Die in Rechtsprechung und Literatur vertretenen Auffassungen.

Die Rechtsprechung[1] ist bisher davon ausgegangen, daß der Schaden aus der Wertminderung des Baugeländes unabhängig von einer konkreten

1) vgl.RG ZfB 34,508(512)=RGZ 30,250(254);ZfB 37, 216 (218);43,233(235);47,256(257);73,516(525); 79,371(374);OLG Hamm ZfB 59,117(119);BGH ZfB 95,450

Bau- oder Veräußerungsabsicht des Grundeigentümers entsteht. Das RG[1] führt dabei aus, daß auf Grund der vorhandenen Berggefahr der Grundstückswert nach objektiver Verkehrsanschauung eine Minderung erfahre, weil unabhängig von der Tatsache, von wem und in welcher Art künftig ein Bau errichtet werde, grundsätzlich ein vermehrter Aufwand an Baukosten erforderlich sei. Die für den Minderwert erforderliche negative Einschätzung hänge nicht von einem bestimmten Bauvorhaben ab, sondern erfolge unabhängig davon.[2] Daß das Vermögen des Grundbesitzers um den Betrag der Minderbewertung bereits jetzt geschädigt sei, ergebe sich in richtiger Gedankenfolge aus der Gegenüberstellung des Wertes des vom Bergbau unbeeinflußten Grundstücks und des unter Berücksichtigung der Berggefahr zu errechnenden Wertes.

Mit ähnlichen Argumenten oder auch nur unter Hinweis auf die Rechtsprechung wird die gleiche Auffassung in der Literatur vertreten.[3] Westhoff [4] führt zur Begründung dieser Ansicht folgendes an: Da ein Schaden im Sinne des § 148 ABG nicht nur bei einer Substanzverletzung des Grundstücks gegeben sei, sondern bereits jede Entwertung des Grundstücks auch ohne körperliche Veränderung zu einem zum Ersatz verpflichtenden Schaden nach § 148 ABG führe, müsse ein solcher Schaden jedesmal dann angenommen werden, wenn eine Wertminderung eines unbebauten Grundstücks bezüglich seiner Bebauungsfähigkeit durch den Bergbau in irgendeiner Weise verursacht werde, selbst wenn die Absicht der Bebauung oder des Verkaufs als Bauplatz beim Eigentümer nicht bestehe. Dieser Schaden wegen Beeinträchtigung der Bebauungsfähigkeit entstehe nicht erst in dem Augenblick, in dem die speziellen Voraussetzungen des § 150 ABG vorlägen; der Schaden entstehe nicht erst in dem Augenblick, in dem eine beab-

1) ZfB 47,256 (257)
2) RG ZfB 79,371 (374)
3) Isay § 148 Anm.22; Müller,Erzbach S.353; Brassert-Gottschalk § 148 Anm. 2a; Brand, Glückauf Bd. 77 (1941), 49 ff
4) Bd. I S. 370 f

sichtigte Errichtung des Gebäudes unterlassen worden sei, sondern schon dann, wenn die drohende Gefahr derart gegeben sei, daß ein in diesem Augenblick beabsichtigter Neubau hätte unterbleiben müssen.[1)]

Der von der Rechtsprechung und einem Teil der Literatur vertretenen Auffassung, daß bei der durch die Berggefahr bedingten Notwendigkeit von Sicherungen der Schaden auch ohne Bauabsicht mit der objektiven Entwertung des Baugeländes entsteht, ist in der Literatur bereits widersprochen worden.[2)]

An Hand von zwei Entscheidungen des RG [3)], die er vergleichend gegenüberstellt, zeigt Weis[4)], zu welchen für den Bergwerksbesitzer nachteiligen Folgen eine solche Festlegung der Schadensentstehung führen kann. Eine rechtliche Begründung für die gegenteilige Auffassung gibt Weis allerdings nicht. Ohne Unterscheidung, ob die Bestimmung des Schadens nach dem Gebrauchs- oder Verkehrswert erfolgt, bezeichnet Weis es unter Hinweis auf praktische Auswirkungen lediglich als zweckmäßig, wenn die Entstehung des Schadens auf den Zeitpunkt des Baubeginns festgelegt würde.[5)]

Ebenso wie Weis geben auch die anderen Vertreter dieser Auffassung[6)] keine rechtliche Begründung. Mit einem Hinweis auf praktische Unzuträglichkeiten allein kann aber ein als zweckmäßig angesehenes Ergebnis nicht hinreichend begründet sein.

---

1) Ebenso Albrecht, der Minderwert im Bergschadenrecht, Diss. S.68
2) Heinemann, Ziff. 44 S. 49; Weis, Glückauf Bd. 74 (1938), 392 ff u. Bd. 77 (1941),334; Miesbach-Engelhardt, Art. 206 bay.BergG = § 148 pr. ABG Anm. 3 f
3) RG v. 24.2.1938 ZfB 79,371 ff; RG v.26.6.18 ZfB 60,103 ff
4) Glückauf Bd. 74,S.392 ff u.Bd.77, S.332 ff
5) Glückauf Bd. 74,S.395 u.Bd.77,S.334
6) Heinemann, Ziff.44 S. 49; Miesbach-Engelhardt Art.206 bay.BergG = § 148 pr.ABG Anm. 3f

II. Die Bestimmbarkeit der zur Schadensfeststellung erforderlichen Vergleichsposten bei fehlender Bau- oder Veräußerungsabsicht.

Bei der endgültigen Untersuchung, ob bei der Gefährdung von Baugelände ein Schaden auch ohne Bau- oder Veräußerungsabsicht entsteht, ist vom Begriff des Vermögensschadens auszugehen. Der Schaden wird als die negative Differenz gekennzeichnet, die sich durch den Vergleich zweier Vermögenszustände ergibt.
Voraussetzung für das Vorliegen des Schadens im Rechtssinne ist demnach der mögliche Vergleich und die ungünstige Differenz. Die Möglichkeit des Vergleichs erfordert vergleichbare Rechnungsposten; die ungünstige Differenz kann sich nur ergeben, wenn eine negative Veränderung eines Rechnungspostens eingetreten und feststellbar ist. Der Schaden im Rechtssinne hängt also davon ab, inwieweit diese Rechnungsposten selbst oder deren Veränderung auf Grund der tatsächlichen Verhältnisse bestimmt oder bestimmbar sind.
Zu bedenken ist, daß im vorliegenden Zusammenhang das Gelände nicht völlig unbebaubar, sondern eine Bebauung unter Einschränkungen, d.h., mit Einbau von Sicherungsmaßnahmen möglich ist. Rechnungsposten für den Vergleich der Vermögenslagen sind hier die mit und ohne Sicherungsmaßnahmen mögliche Bebauung oder die davon beeinflußte Verwertungsfähigkeit des Grundstücks. Schaden ist die Differenz, die sich einerseits bei dem Vergleich der Bebauungsmöglichkeit mit und ohne Sicherungsmaßnahmen unmittelbar (= Minderung des Gebrauchswertes),zum anderen bei einem Vergleich der durch die Bebaubarkeit bestimmten Verkaufspreise des Grundstücks (= Minderung des Verkehrswertes) ergibt. Die Entscheidung der Frage nach dem Vorliegen eines erstattungsfähigen Schadens hängt also zunächst davon ab, ob bei der Gefährdung von Baugelände auch ohne Bau- oder Veräußerungsabsicht die

Bebauungsmöglichkeit mit und ohne Sicherungskosten einerseits und die eventuell eingeschränkte Verwertungsfähigkeit andererseits – so hinreichend bestimmt oder bestimmbar sind, daß bei einem Vergleich dieser Rechnungsposten eine ungünstige Differenz feststellbar ist. Darüberhinaus besteht dann die weitere Frage, ob mit einer derart feststellbaren Wertminderung bereits ein erstattungsfähiger Schaden entstanden ist, der auch dann einen Ersatzanspruch begründet, wenn der Grundeigentümer eine Bebauung oder Veräußerung des Grundstücks nicht beabsichtigt.
Unter diesen Gesichtspunkten ist der Schaden bei der Gefährdung von Baugelände zu untersuchen.

1) Die Bestimmbarkeit des Schadens unter Berücksichtigung des Gebrauchswertes

Zunächst ist zu prüfen, ob die Gefährdung von Baugelände auch bei fehlender Bauabsicht des Grundeigentümers unter Berücksichtigung des Gebrauchswertes zu einem Schaden führt.

Entsprechend der Begriffsbestimmung des Gebrauchswertes als Fähigkeit des Grundstücks, eine bestimmte Nutzung des jeweiligen Grundbesitzers unmittelbar zu ermöglichen [1)], ist für die Feststellung, ob und inwieweit die Berggefahr den Gebrauchswert des Grundstücks beeinträchtigt, die dem Grundbesitzer infolge der Berggefahr noch mit und ohne Sicherungsmaßnahmen mögliche Bebauung zu vergleichen. Voraussetzung dazu ist, daß die zukünftige Bebauung durch den Grundeigentümer als Rechnungsposten für die Differenzfeststellung festgelegt ist.
Da eine konkrete Bauabsicht des Grundeigentümers, durch die die zukünftige Bebauung festgelegt wäre, nicht gegeben ist, ist ein

---

1) vgl. S. 22

sicherer Anhaltspunkt zur Feststellung der Folgen der Berggefahr auf die Bebaubarkeit des Grundstücks durch den Grundeigentümer trotz fehlender Bauabsicht nur gegeben, wenn durch irgendwelche Bauvorschriften eine Bebauung des betreffenden Grundstücks in der Weise zwingend und endgültig vorgeschrieben ist, daß eine Bebauung des Grundstücks überhaupt nur in dieser Weise möglich ist. Dann wäre die Nutzungseinschränkung für den Grundeigentümer an Hand dieser Bebauung als Vergleichsposten bestimmbar.

a) Festlegung der zukünftigen Bebauung durch das Bundesbaugesetz

Zu prüfen ist, ob das BBauG vom 23. 6. 1960 [1] derart zwingende Bauvorschriften enthält, womit die dem Grundeigentümer auch in der Zukunft mögliche Bebauung nach Art und Umfang hinreichend sicher festgelegt ist.

aa) Die zukünftige Bebauung nach dem Bebauungsplan

Nach dem BBauG vom 23. 6. 1960 wird den Gemeinden die Verpflichtung auferlegt, Bauleitpläne aufzustellen.[2] In dem vorbereitenden Flächennutzungsplan (§ 8) und dem rechtsverbindlichen Bebauungsplan (§ 9) werden bebaute und unbebaute Flächen des Gemeindegebietes nicht nur nach der Art, sondern auch nach dem besonderen Ausmaß ihrer baulichen Nutzung dargestellt. Durch den Bebauungsplan werden weite Gebiete einer Gemeinde in ihrer zukünftigen Bebauung kenntlich gemacht. Liegt damit das Ausmaß der baulichen Nutzung fest, ist ein Anhaltspunkt für die spätere tatsächliche Nutzung und Bebauung gegeben.

bb) Die Bedeutung der Ausweisung als Bergbaugebiet im Bebauungsplan

Neben der Art und dem Ausmaß der baulichen

1) BGBL 1960 I, S. 341
2) vgl. §§ 1 ff BBauG

Nutzung werden im Bebauungsplan nach § 9 Abs. III BBauG Gemeindegebiete gesondert ausgewiesen, unter denen der Bergbau umgeht.

Es fragt sich, welche Bedeutung dieser Ausweisung im Bebauungsplan zukommt, insbesondere, ob sich hieraus irgendwelche Anhaltspunkte für die künftige Bebauung und damit für erforderlich werdende Sicherungen ergeben.
Besondere Anhaltspunkte wären gegeben, wenn sich aus der Ausweisung als Bergbaugebiet Verpflichtungen oder Einschränkungen für die künftige Bebauung der Flächen ergeben, unter denen der Bergbau umgeht. Da aber § 9 BBauG nur vorsieht, daß Gebiete als Bergbaugebiete allgemein ausgewiesen werden, konkrete Folgerungen daraus für eine Bebauung dieser Gebiete den Planungsbehörden im Bundesbaugesetz nicht vorgeschrieben sind, kann in der Kennzeichnung als Bergbaugebiet keine rechtsbegründende Festsetzung einer Planungsmaßnahme erblickt werden. Würde z.B. die Ausweisung als Bergbaugebiet bedeuten, daß jegliche Bebauung unterbleiben müßte oder nur eine bestimmte Nutzung möglich sein könnte, müßten derartige Folgerungen im BBauG oder im Bebauungsplan erkennbar sein. Da aber jegliche Hinweise hierauf fehlen, ist in der Kennzeichnung als Bergbaugebiet lediglich ein Hinweis auf die tatsächlichen Verhältnisse zu sehen.[1)]

Praktisch wird die Ausweisung als Bergbaugebiet höchstens bedeuten, daß ein Bauherr den tatsächlichen Verhältnissen in der Weise Rechnung zu tragen hat, daß für die im Bebauungsplan über dem Bergbaugebiet festgelegte Bebauung besondere bauliche Maßnahmen in Form von Sicherungen vorzunehmen sind. Diese Verpflichtung ergibt sich zwar nicht aus der Kennzeichnung des Bergbaugebietes und aus dem Bebauungsplan unmittelbar; die Tatsache des Bergbaus

---

1) vgl. Schrödter, Komm. z.BBauG §9 Rdn. 21 S. 151; Schütz-Frohberg, §9, Anm. 26

veranlaßt aber die Baugenehmigungsbehörde an die Art und Weise der Bauausführung wegen der möglichen Gefahr der bergbaulichen Einwirkung besondere Anforderungen zu stellen. Die Ausweisung als Bergbaugebiet führt dazu, daß die von der Genehmigungsbehörde nach § 16 des Gesetzes über die Bauordnung des Landes Nordrhein-Westfalen [1] zu prüfende Standsicherheit nur dann gewährleistet und anerkannt wird, wenn gegen evtl. zu befürchtende Schäden Sicherungen eingebaut sind.
Diese zusätzliche Anforderung der Genehmigungsbehörde für als Bergbaugebiet ausgewiesene Bebauungsflächen besagt jedoch nichts über die Art und das Ausmaß der baulichen Nutzung dieser Gebiete. Diese ist im Bebauungsplan unabhängig von der Ausweisung des Bergbaugebietes in der erwähnten Weise gesondert auszuweisen.

cc) Die im Bebauungsplan fesgelegte Bebauung als Vergleichsposten zur Bestimmung der Wertminderung.

Soweit im Bebauungsplan eine zukünftige Bebauung nach Art und Umfang festgelegt ist, kann diese Bebauung nach dem früher Gesagten dann als Rechnungsposten zur Bestimmung des Schadens dienen, wenn sie einerseits so hinreichend konkretisiert ist, daß sie die Auswirkung der Berggefahr sicher erkennen läßt, und wenn andererseits die Festlegung in einer solchen Weise endgültig ist, daß eine andere Bebauung durch den Grundeigentümer tatsächlich nicht möglich ist.
Die erste Voraussetzung ist sicher dann erfüllt, wenn die Bebauung nach Art und Umfang genau, d.h. eine Bebauung mit Wohn- oder Geschäftshäusern und einer bestimmten Stockwerkzahl oder unter ähnlichen konkreten Angaben vorge-

1) GVBL NRW 1962, S. 373

schrieben ist.
Wie unzureichend aber die Festlegung im Bebauungsplan in zahlreichen anderen Fällen ist, zeigt sich bei der Ausweisung eines Geländes zur industriellen Bebauung. Hier besteht innerhalb der industriellen Nutzung die Möglichkeit zu sehr unterschiedlicher Bebauung. Erst die spezielle Art der industriellen Bebauung läßt überhaupt erkennen, ob sich die Berggefahr einschränkend auswirkt, weil hier die als Folge der Berggefahr notwendigen Sicherungen weitgehend von dem Grad der Bergschadenempfindlichkeit der zu errichtenden Anlagen abhängen. Hochempfindliche Kessel- oder Leitungsanlagen z.B. sind eher und umfangreicher zu sichern als einfache Industriebauten oder Verwaltungsgebäude. Das aber zeigt, daß bei der Ausweisung zur industriellen Bebauung die Möglichkeit der Feststellung, ob die Berggefahr überhaupt einschränkend wirkt, erst gegeben ist, wenn die spezielle Art der industriellen Bebauung festgelegt ist. Daraus folgt, daß die Bebauung nach dem Bebauungsplan in zahlreichen Fällen schon deswegen nicht als Rechnungsposten zum Vergleich der Bebauungsmöglichkeit dienen kann, weil sie nicht hinreichend konkretisiert ist.
Wenn aber die Bebauung im Bebauungsplan hinreichend konkret festgelegt ist, sind die Folgen für die in dieser Art vorgesehenen Bebauung zu erkennen. Als Rechnungsposten kann diese Bebauung aber nur dann herangezogen werden, wenn die Festlegung im Bebauungsplan endgültig ist, d.h., wenn dem Grundeigentümer auch bei augenblicklich fehlender Bauabsicht später keine andere Bebauung möglich ist. Denn nur dann steht der Rechnungsposten zum Vergleich der mit und ohne Sicherungsmaßnahmen möglichen Bebauung wirklich fest.
Voraussetzung ist also, daß eine Änderung der im Bebauungsplan vorgesehenen Bebauung nicht

möglich ist. § 15 BBauG sieht aber sogar in vereinfachter Form, d.h., ohne das formliche Verfahren, das zur Inkraftsetzung des Bebauungsplans erforderlich ist,[1] eine Änderungsmöglichkeit vor. Damit ist aber durch die Ausweisung im Bebauungsplan keine Gewissheit gegeben, daß die Bebauung in der ausgewiesenen Form tatsächlich durchgeführt wird. Folglich steht mit der Ausweisung im Bebauungsplan die zukünftige Bebauung als Rechnungsposten zum Vergleich der mit und ohne Sicherungen möglichen Bebauung nicht endgültig fest.

b) Eine zukünftige durchschnittliche Bebauung als Vergleichsposten zur Bestimmung der Wertminderung

Die Rechtsprechung ist bei fehlender konkreter Bauabsicht des Grundeigentümers von einer zukünftigen durchschnittlichen Bebauung ausgegangen.[2] Dies mit der Begründung, daß die durch die Berggefahr hervorgerufene, auf objektiven Unterlagen beruhende Minderbewertung des Baugrundes - für Verkauf wie für eigenen Gebrauch - von einem bestimmten Bauvorhaben unabhängig sei. Insoweit seien die Zukunftserfordernisse an die Sicherheit des Baugrundes auch ohne bestimmtes Bauvorhaben im Voraus zu bemessen.

Wenn bei fehlender Bauabsicht zur Bestimmung der Wertminderung eine zukünftige Bebauung von durchschnittlicher Beschaffenheit den Vergleichsposten bilden soll, setzt dies zunächst voraus, daß eine "Durchschnittsbebauung" überhaupt bestimmbar ist.

Aber schon bei dem Versuch, den Begriff von Gebäuden mit Durchschnittscharakter festzulegen, stellen sich Schwierigkeiten ein. Ob ein Haus oder eine Fabrikanlage als durchschnittlich bezeichnet werden kann, hängt von dem

---

1) vgl. § 11 u. § 12 BBauG
2) vgl. RG ZfB 79, 371 (374) = RGZ 159,99 (101), ihm folgend BGH ZfB 95, 450 f

Objekt ab, zu dem die Bauten in Beziehung gesetzt werden. Abgesehen davon, daß die Objekte, zu denen die Gebäude in Beziehung gesetzt werden müssen, in der jeweiligen Beurteilung sehr verschieden sein, sich die Anschauungen oder die Verhältnisse hierüber sehr schnell ändern können, oder es an Beziehungsobjekten überhaupt fehlen kann, ist es nicht möglich, für den relativen Begriff der Durchschnittlichkeit einen für alle Fälle gleichermaßen anwendbaren Grundsatz aufzustellen. Selbst unter der Voraussetzung, daß das Ausmaß der bevorstehenden bergbaulichen Einwirkungen bekannt ist, läßt sich nicht festlegen, was unter der Durchschnittsbeschaffenheit all der Bauwerke zu verstehen ist, die von der befürchteten Einwirkung in gleicher Weise betroffen werden.
Auch die Rechtsprechung hat ihren Entscheidungen keinen einheitlichen Begriff der Durchschnittlichkeit zugrunde gelegt. Einerseits stellt das RG auf das Verhalten eines "vorsichtigen Mannes" bei einem zukünftigen Neubau ab [1], andererseits darauf, welche Sicherungsmaßnahmen bei einem Bau "gleichviel von wem und in welcher Art errichtet" notwendig wären.[2] In einer dritten Entscheidung schließlich bezeichnet das RG rückblickend den Bau eines größeren Wasserturms als überdurchschnittlich im Vergleich zu einem kleineren, älteren Turm.[3] Durch diese Praxis des RG wird bestätigt, daß sich der Begriff der Durchschnittsbebauung nicht allgemeingültig definieren läßt.
Wenn sich aber nicht festlegen läßt, was unter einer zukünftigen "durchschnittlichen" Bebauung zu verstehen ist, fehlt der Rechnungsposten zum Vergleich der Bebauungsmög-

1) ZfB 37, 216 (217)
2) ZfB 47, 256 (257)
3) ZfB 79, 371 (375 ff)

lichkeit des Grundstücks vor und nach Eintritt der Berggefahr.
Wenn aber der Rechnungsposten zum Vergleich nicht feststeht, fehlt die Möglichkeit des Vergleichs überhaupt. Folglich kann ein Schaden als Ergebnis einer Differenzfeststellung nicht gegeben sein.

c) Ergebnis
Bei Gefährdung von Baugelände kann unter Berücksichtigung des Gebrauchswertes ohne bestimmtes Bauvorhaben des Grundeigentümers, das rechtlich zulässig und praktisch realisierbar ist, ein Schaden nicht entstehen. Ohne diese konkrete Bauabsicht des Grundeigentümers steht die zukünftige Bebauung des Grundstücks nicht hinreichend sicher fest. Es fehlt der Rechnungsposten, der zum Vergleich der dem Grundeigentümer mit und ohne Sicherungsmaßnahmen möglichen Bebauung erforderlich ist. Ein Schaden als Differenz im Vermögen des Grundeigentümers ist folglich nicht feststellbar.
Ein Anspruch auf Sicherungskostenersatz als konkreter Ausfluß dieses Schadens kann folglich ohne bestimmte Bauabsicht des Grundeigentümers nicht entstehen.

2) Die Bestimmbarkeit des Schadens unter Berücksichtigung des Verkehrswertes

Zu prüfen ist, ob unter Berücksichtigung des Verkehrswertes des Grundstücks der Schaden ohne Bau- oder Veräußerungsabsicht des Grundeigentümers bestimmbar ist.
Vergleichsposten für die Ermittlung der Wertminderung unter Berücksichtigung des Verkehrswertes ist nicht die Bebauungsmöglichkeit des Grundstücks, sondern der jeweilige Veräußerungswert vor und nach Eintritt der Berggefahr. Der Veräußerungswert ergibt sich aus der Verwertungsfähigkeit des Grundstücks zu einem bestimmten Preis.[1] Diese Verwertungsfähigkeit ist unabhängig von einer Bau- oder Veräußerungsabsicht des Grundeigentümers. Damit stehen die Rechnungsposten zum Vergleich der Vermögenslagen des Grundeigentümers unabhängig von einer Bau- oder Veräußerungsabsicht fest. Fraglich ist, ob eine eventuelle Änderung des Veräußerungswertes auch ohne Bau- oder Veräußerungsabsicht des Grundeigentümers feststellbar ist.

Da die Veräußerungsfähigkeit des Grundstücks zu einem bestimmten Preis von der Einschätzung des Grundstücks in der Verkehrsanschauung bestimmt wird, ist die Einschränkung des Veräußerungswertes von einer negativen Bewertung des Grundstücks im allgemeinen Verkehr abhängig. Diese negative Bewertung ist wiederum abhängig davon, ob in der Anschauung des Verkehrs die Besorgnis besteht, daß der Bergbau zu schädlichen Einwirkungen an der Oberfläche führen wird. Wenn diese Befürchtung besteht, trägt der Verkehr bei der Bewertung des Grundstücks unabhängig von einer Bau- oder Veräußerungsabsicht des Grundeigentümers dieser Tatsache Rechnung.
Durch einen Vergleich der jeweiligen Veräußerungswerte vor und nach Eintritt der Bergge-

1) vgl. oben S. 28

fahr ist die Minderung des Veräußerungswertes auch ohne Bau- oder Veräußerungsabsicht des Grundeigentümers feststellbar. Folglich ist bei der Gefährdung von Baugelände die Wertminderung des Grundstücks unter Berücksichtigung des Verkehrswertes ohne Bau- oder Veräußerungsabsicht des Grundeigentümers bestimmbar.

III. Die Minderung des Veräußerungswertes als erstattungsfähiger Schaden auch ohne Bau- oder Veräußerungsabsicht.

Die Frage, ob der Anspruch auf Ersatz von Sicherungskosten, der als Anspruch auf Ersatz der Wertminderung des Grundstücks gekennzeichnet ist, bei der Gefährdung von Baugelände auch dann entstehen kann, wenn der Grundeigentümer eine Bebauung oder Veräußerung des Grundstücks nicht beabsichtigt, ist mit den bisherigen Untersuchungen zunächst dahingehend beantwortet, daß der den Anspruch auslösende Schaden als Minderung des Verkehrswertes des Grundstücks unabhängig von einer Bau- oder Veräußerungsabsicht des Grundeigentümers entsteht. Es ist nunmehr zu prüfen, ob mit einer so abstrakt bestimmbaren Minderung des Veräußerungswertes auch ohne Veräußerungsabsicht ein erstattungsfähiger Vermögensschaden im Rechtssinne gegeben ist, oder ob erst die durch den tatsächlich erzielten geringeren Verkaufserlös eingetretene Vermögenseinbuße den Ersatzanspruch des Grundeigentümers begründet.

1) Vergleich mit der bisher zum merkantilen Minderwert vertretenen Auffassung

Mit dieser Fragestellung ist eine ähnliche Problemstellung gegeben wie bei der Frage nach dem Ersatz des "merkantilen Minderwertes" bei unfallgeschädigten Kraftfahrzeugen. Da der merkantile Minderwert - richtig verstanden - allein darin begründet liegt, daß das Fahr-

zeug nach allgemeiner, für die Preisbildung maßgeblicher Verkehrsauffassung infolge des Unfalls minderbewertet wird [1], stellt sich hier wie beim Ersatz des Schadens aus der Verkehrswertminderung infolge der Berggefahr die Frage, ob durch einen merkantilen Minderwert mit dem erlittenen Unfall oder erst mit der Veräußerung und dem dabei erzielten niedrigeren Verkaufspreis ein Schaden entstanden ist.

Auf der einen Seite wird der Standpunkt eingenommen, ein Schaden entstehe allein auf Grund des Unfalls, unabhängig von einer tatsächlichen oder beabsichtigten Veräußerung, weil mit dem Unfall nach allgemeiner Verkehrsauffassung der Verkaufswert des Fahrzeugs und damit das Vermögen des Eigentümers verringert sei.[2]

Diese Auffassung entspricht der angeführten Rechtsprechung zur Frage der Schadensentstehung aus der Wertminderung von gefährdetem Baugelände.[3]

Auf der anderen Seite wird der Standpunkt vertreten, daß ein Schaden auf Grund des merkantilen Minderwertes überhaupt nicht entstehen könne, solange das Fahrzeug im Dienst des Geschädigten bleibe und seine Aufgabe als Transportmittel wie bisher erfülle. Selbst bei einem tatsächlichen Vorhandensein einer unfallbedingten Verkaufswertdifferenz habe sich an dem wirtschaftlichen Zustand des Kraftfahrzeugs zu seinem Eigentümer nichts geändert, wenn dieser das Fahrzeug wie bisher

---

1) dies ungeachtet etwaiger, trotz sachgemäßer Reparatur vorhandener oder nicht vorhandener, offener oder verborgener technischer Mängel, die den technischen Minderwert begründen.

2) Pfennig, VersR 56, S. 609; Geigel, Anm.z.E. des LG Köln vom 13.1.56 NJW 1956 S. 553; Dunz, NJW 1958 S. 613; Esser, MDR 1958 S.726; Fabricius, JuS 1962, S.242; RGRK § 251 Anm.7 u. 8; BGHZ 27,181 (184f)= NJW 1958, 1085; BGHZ 35, 396 (397)=NJW 1961,2253; OLG München NJW 56, 1032

3) vgl. vorne S. 35f

weiterbenutze.[1] Die unfallbedingte Minderung des Verkaufswertes trete erst in Erscheinung, wenn das Fahrzeug veräußert werde. Da durch die Weiterbenutzung des Fahrzeugs mit dessen Wert auch der merkantile Minderwert allmählich aufgezehrt werde, könne sich der Minderwert dann überhaupt nicht mehr im Vermögen des Eigentümers realisieren, wenn der Eigentümer den Wagen so lange weiterfahre, bis dieser nur noch Schrottwert besitze. Das aber bedeute, daß das Vermögen des Eigentümers nur dann eine Einbuße erleide, wenn das Fahrzeug veräußert werde.[2]

In ähnlicher Weise könnte im vorliegenden Zusammenhang argumentiert werden:

Dem merkantilen Minderwert bei unfallgeschädigten Kraftfahrzeugen und der Verkehrswertminderung bei gefährdetem Baugelände ist gemeinsam, daß die Wertminderung auf der Einschätzung einer zukünftigen Entwicklung durch den Verkehr beruht. Wenn sich bei der Wertminderung von Baugelände in der Verkehrsanschauung die Auffassung durchgesetzt hat, daß eine schädliche Substanzeinwirkung an dem Grundstück künftig nicht eintreten wird, weil etwa die Einwirkungen abgeklungen sind oder der Abbau überhaupt eingestellt worden ist, geht hier ebenso wie bei unfallgeschädigten Kraftfahrzeugen der zunächst vorhandene Verkaufsminderwert zurück. Wenn diese Entwicklung eintritt, bevor das Grundstück von dem Eigentümer veräußert wird und sich der Minderwert im Falle des Verkaufs durch einen geringeren Verkaufserlös im Vermögen des Grundeigentümers "konkretisiert" hat, würde dies der angeführten Argumentation zum merkantilen Minderwert bei Kraftfahrzeugen entsprechend bedeuten, daß in

---

1) Krach, VersR 1957 S. 565; LG Berlin VersR 1955 S. 95
2) OLG Köln, NJW 1957, 1801 f (1801)

diesen Fällen ein Vermögensschaden des Grundeigentümers zu verneinen wäre. Nach dieser Auffassung wäre demnach bei der Gefährdung von Baugelände und fehlender Bau- oder Veräußerungsabsicht des Grundeigentümers auch unter Berücksichtigung des Verkehrswertes des Grundstückes ein Anspruch auf Ersatz der Wertminderung nicht gegeben.

2) Stellungnahme

In einem Vergleich zwischen dem merkantilen Minderwert bei Kraftfahrzeugen und der Verkaufswertminderung von gefährdetem Baugelände ist zunächst zu beachten, daß zwischen beiden ein wesentlicher Unterschied besteht. Bei Grundstücken fehlt der mit dem Gebrauch von abnutzbaren Wirtschaftsgütern automatisch verbundene Wertverzehr. Es kann daher nicht gesagt werden, daß bei gefährdetem Baugelände eine zunächst vorhandene Verkaufswertminderung in der Folgezeit mit der gleichen Sicherheit allmählich aufgezehrt wird, wie dies bei der schadensfreien Weiterbenutzung eines Unfallfahrzeugs der Fall ist. Die Verkaufswertminderung geht bei Grundstücken nur dann zurück, wenn die Verkehrsanschauung künftige Substanzeinwirkungen überhaupt nicht mehr oder nur in geringerem Umfang befürchtet.

Unabhängig von diesem Unterschied, auf den später noch einzugehen sein wird,[1] ist hier zunächst zu klären, ob die wegen der drohenden Berggefahr einmal vorhandene Verkehrswertminderung unabhängig von ihrer weiteren Entwicklung einen Ersatzanspruch auch dann begründet, wenn eine Veräußerung des Grundstücks nicht erfolgt.

Es kann als feststehend angesehen werden, daß die drohende Gefahr künftiger Substanzeinwir-

1) vgl. unten S. 116

kungen infolge der Verkehrswertminderung des Grundstücks im Falle des Verkaufs zu einer Preisminderung führt. Das bedeutet, daß das Grundstück in dem Vermögen des Käufers wegen der drohenden Berggefahr einen um den Preisnachlaß verminderten Wert hat. Wenn aber die Berggefahr bei dem Käufer zu einem geringeren Grundstückswert führt, kann sie im Falle des Nichtverkaufs für das Vermögen des bisherigen Eigentümers keine andere Wertung erfahren. Es kann keinen Unterschied machen, ob ein Käufer oder der bisherige Eigentümer die Gefahr der Einwirkung trägt und mit der Wertminderung belastet ist. Die Gefährdung des Grundstücks, die der Verkehr wertmindernd berücksichtigt, bedeutet auch für den Grundeigentümer unabhängig von einem tatsächlichen Verkauf oder einer späteren Substanzeinwirkung eine Vermögensverschlechterung, die vom Bergwerksbesitzer auszugleichen ist.

Auch die oben angedeutete Möglichkeit, daß die zunächst vorhandene Vermögensverschlechterung mit Abklingen der Gefährdung und demzufolge veränderter Wertschätzung des Grundstücks im Verkehr später geringer oder wieder ganz beseitigt wird, kann keine andere Beurteilung rechtfertigen und die grundsätzliche Ersatzpflicht des Bergwerksbesitzers nicht berühren. Der Schaden als Differenzbegriff verlangt nichts anderes, als daß die tatsächliche Entwicklung zu einer feststellbaren negativen Veränderung eines Vermögenswertes des Geschädigten geführt hat. Dabei ist für die Frage der Schadensentstehung unbeachtlich, ob jede evtl. mögliche positive oder negative Entwicklung abgeschlossen ist, d.h. ob die einmal eingetretene Vermögensminderung später abnimmt oder ganz verschwindet. Das betrifft den Umfang der Ersatzpflicht [1] oder den

1) Vgl. auch die Entscheidungen des RG zur Wertminderung bei Baugelände infolge vorübergehender Immissionsschäden, RG JW 1931 S.1244 f (1245);RG DR 1941 S.1728 (1729)

Zeitpunkt der Geltendmachung des Ersatzanspruchs, worauf im einzelnen einzugehen sein wird.[1] Wenn eine Wertminderung wie im vorliegenden Zusammenhang tatsächlich eingetreten und bedenkenfrei festzustellen ist,[2] ist ein erstattungsfähiger Schaden im Rechtssinne unabhängig von der weiteren tatsächlichen Entwicklung entstanden. Mit der Entstehung des Schadens ist der Verpflichtungstatbestand erfüllt und folglich auch der Ersatzanspruch entstanden.

IV. Zusammenfassend ist folgendes Ergebnis festzuhalten:

Ob die Notwendigkeit zu Sicherungsmaßnahmen aufgrund drohender Berggefahr auch bei fehlender Bau- oder Veräußerungsabsicht des Grundeigentümers einen Ersatzanspruch gegen den Bergwerksbesitzer begründet, hängt davon ab, ob bei der Feststellung des Schadens von dem Gebrauchs- oder dem Verkehrswert des Grundstücks ausgegangen wird.

Die Schadensfeststellung unter Berücksichtigung des Gebrauchswertes verlangt den Vergleich der für den Grundeigentümer bestehenden Bebauungsmöglichkeit mit und ohne Sicherungsmaßnahmen unmittelbar. Ohne eine bestimmte Absicht des Grundeigentümers, das gefährdete Grundstück in einer ihm rechtlich und tatsächlich möglichen Weise zu bebauen, steht die künftige Bebauung nicht fest. Damit fehlt der Rechnungsposten zum Vergleich der Vermögenslagen. Eine Differenz im Vermögen des Grundeigentümers ist nicht feststellbar. Ein Schaden im Rechtssinne ist nicht gegeben.

Unter Berücksichtigung des Verkehrswertes des Grundstücks ist zur Schadensfeststellung ein Vergleich der Veräußerungswerte des Grund-

---

1) vgl. unten S.111 ff
2) vgl. S. 45 f

stücks vor und nach Eintritt der Berggefahr erforderlich. Der Verkehrswert als der im Grundstücksverkehr jederzeit erzielbare Preis des Grundstücks ist unabhängig von einer Veräußerungsabsicht des Eigentümers. Die Minderung des Verkaufspreises ist ohne Veräußerung des Grundstücks bestimmbar, folglich kann der Schaden unabhängig von einer Veräußerungsabsicht entstehen. Die einmal eingetretene Vermögensminderung läßt unabhängig von der späteren Entwicklung des Schadens und unabhängig von einer tatsächlichen Verkaufsabsicht einen Ersatzanspruch des Grundeigentümers entstehen. Eine in der Zukunft mögliche Verringerung des Schadens hat keine Bedeutung für das Entstehen des Ersatzanspruchs. Der Einfluß auf den Umfang der Ersatzpflicht und die Geltendmachung des Ersatzanspruchs wird später zu behandeln sein.

Die Notwendigkeit zu Sicherungen infolge drohender Berggefahr führt also auch bei fehlender Bau- oder Veräußerungsabsicht des Grundeigentümers zu einem Ersatzanspruch gegen den Bergwerksbesitzer. Er leitet sich ab aus der eingetretenen Minderung des Verkehrswertes des Grundstücks. Aus der Minderung des Gebrauchswertes kann sich demgegenüber ein Anspruch nur bei konkreter Bauabsicht des Grundeigentümers ergeben.

D. Der Kausalzusammenhang als Voraussetzung zum Ersatz von Sicherungskosten

Die Verpflichtung des Bergwerksbesitzers zum Ersatz der Sicherungskosten nach § 148 pr. ABG tritt nur ein, wenn zwischen dem Betrieb des Bergwerks und der eingetretenen Wertminderung des Grundstücks ein ursächlicher Zusammenhang besteht.[1)]

Bei der Bestimmung des Bergschadens wurde gesagt,[2)] daß nicht die Beeinträchtigung des Grundstücks selbst den Schaden ausmacht, sondern das Grundstück Mittler zwischen dem Bergwerksbetrieb als Schadensursache und dem eingetretenen Vermögensschaden sein muß. Das besagt, daß dem Schaden eine doppelte Kausalreihe zugrunde liegen muß [3)]: Der Bergwerksbetrieb muß ursächlich für die Besorgnis sein, daß Schäden am Grundeigentum auftreten werden und diese Besorgnis ihrerseits muß die Notwendigkeit zum Einbau von Sicherungen und damit die Wertminderung des Grundstücks hervorrufen.

Wann der haftungsbegründende Kausalzusammenhang beim Ersatz der Sicherungskosten gegeben ist, ist abhängig von dem Ursachenbegriff, der bei der Verantwortlichkeit des Bergwerksbesitzers für Schäden bei Gefahr bergbaulicher Einwirkung zugrunde gelegt wird.

I. Der Begriff der adäquaten Verursachung

Ursächlich im naturwissenschaftlichen Sinne ist jede Bedingung, die zu einem Erfolg in der Weise beiträgt, daß bei ihrem Fortfall der Erfolg nicht eingetreten wäre.[4)]

Würde man diesen naturwissenschaftlichen Kausalbegriff bei der Abgrenzung der Verantwortung

---

1) § 148 ABG:"... allen Schaden, welcher dem Grundeigentum ...durch den Betrieb des Bergwerks zugefügt wird ..."
2) s. oben S. 7
3) für alle: Isay II § 148 Anm. 1
4) Enneccerus-Lehmann, § 15 I;Esser,Schuldrecht § 60,2; RGRK Anm.14 vor § 249 BGB; Palandt, Vorb. 5 b vor § 249

für die Verursachung eines schadenbringenden Erfolges im Zivilrecht verwenden, würde dies zu einer sehr weiten Ausdehnung der Haftung führen. Es ist im natürlichen Lebensbereich eines Menschen nicht oder nur sehr schwer zu verhindern, daß jede Wirkung ohne Hinzutreten neuer Ursachen aus sich heraus wieder Ursache weiterer Wirkungen wird.[1] Sollte für die Folgen eines Umstandes stets der verantwortlich gemacht werden, der nach dem naturwissenschaftlichen Ursachenbegriff für die Folgen kausal geworden ist, würde die Verantwortlichkeit über ein zumutbares Maß hinaus ausgedehnt.

Daher bedarf im Zivilrecht aus praktischen Gründen die Frage der Zurechenbarkeit von Folgen einer Bedingung einer wertenden Beurteilung.[2] Aus diesem Grunde werden dem Verantwortlichen Folgen einer Bedingung nicht zugerechnet, deren Eintritt als ganz unwahrscheinlich erscheinen mußte.[3] Es gilt nur das als zurechenbarer Erfolg einer Bedingung, dessen Eintritt nach dem gewöhnlichen Lauf der Dinge unter Einschluß aller erkennbaren Umstände nicht außerhalb jeder Wahrscheinlichkeit liegt.[4] Damit ist im Zivilrecht nur die der allgemeinen Lebenserfahrung entsprechende, die sog. adäquate Verursachung für die Abgrenzung von Verantwortlichkeiten maßgebend.[5]

Dieser Begriff der adäquaten Verursachung ist auch im Bergrecht anzuwenden.[6] Insbesondere im vorliegenden Zusammenhang, wo eine Verletzung der Substanz des Grundstücks be-

---

1) Larenz, Haftungsbegrenzung S. 10; ebenso Esser, Schuldrecht § 60, 3
2) BGHZ 18 S. 288; Esser a.a.O. § 60, 4
3) vgl. Enneccerus-Lehmann § 15 I; Esser a.a.O
4) Staudinger, Bem.26 vor § 249; RGRK Anm.14 u.16 vor § 249; RGZ 106,14(15);133,126 (127);168,86(88);BGHZ 2,138 (140);7,198(204)
5) vgl. die in Anm. 2 u. 3 Genannten
6) Isay Bd.II § 148 Anm.10;Heinemann Ziff.37 S.46; RG ZfB 73,481 (482)

grifflich ausgeschlossen ist und der Kausalzusammenhang auf rein gedanklichen Erwägungen beruht, nämlich auf dem Voraussehen in die Zukunft, daß der Bergbau zu einer körperlichen Einwirkung auf das Grundstück führt,[1] ist der naturwissenschaftliche Ursachenbegriff nicht anwendbar. Für die Kausalität beim Ersatz von Sicherungskosten führt das zu folgenden Konsequenzen:

II. Kausalzusammenhang zwischen dem Bergwerksbetrieb und der Besorgnis der Einwirkung

Als erstes Glied in der Kausalkette muß der Bergwerksbetrieb adäquat kausal für die Besorgnis der späteren körperlichen Einwirkung sein.

Adäquat kausal ist der Bergwerksbetrieb dann, wenn auf Grund des bereits durchgeführten oder gegenwärtig umgehenden Bergbaus nach dem gewöhnlichen Lauf der Dinge mit schädigenden Einwirkungen auf das Grundeigentum gerechnet werden muß. "Nach dem gewöhnlichen Lauf der Dinge" besagt, daß nicht jede unbegründete subjektive Annahme irgendwelcher späterer Einwirkungen den Kausalzusammenhang herstellen kann. Die Besorgnis der Einwirkung muß vielmehr objektiv begründet sein.[2] Demzufolge ist ein haftungsbegründender Kausalzusammenhang zwischen dem Bergwerksbetrieb und der Besorgnis der Einwirkung nur gegeben, wenn die Durchführung des Abbaus unter den gegebenen Umständen nach allgemeiner Erfahrung die Besorgnis der schädigenden Einwirkung rechtfertigt.

Fraglich ist allerdings, ob adäquate Kausalität nur bei bereits durchgeführtem oder auch bei zukünftigem Abbau gegeben sein kann.

Hier ist zunächst zu fragen, ob ein in der Zukunft liegender Abbau mit erst bevorstehenden

---

1) Isay § 148 Anm. 1; RG ZfB 69, 365
2) RG ZfB 52, 508(509); 60,243(244);73,516(525); 78,460(465);79,371(374);BGH ZfB 95,450; Isay § 148 Anm.5; Boldt § 148 Anm. 1a; Westhoff I S.99

Abbauhandlungen überhaupt haftungsbegründend sein kann.
Die Beantwortung der Frage hängt davon ab, was als Ursache für den Bergschaden i.S. des § 148 ABG zu gelten hat. Nach dem Wortlaut verlangt § 148 ABG nichts weiter, als daß ein Schaden am Grundeigentum eingetreten und der Bergwerksbetrieb hierfür ursächlich ist.[1] Wenn aber lediglich der Bergwerksbetrieb ursächlich sein muß, bedeutet das, daß eine schädigende Einwirkung nicht auf eine ganz bestimmte Abbauhandlung in einem bestimmten Streb- oder Flözteil zurückzuführen sein muß[2] - eine solche Feststellung wäre auch schon aus technischen Gründen kaum möglich - , sondern daß die Durchführung des Abbaus im Ganzen, d.h. zumindest der Abbau eines bestimmten Flöz- oder Feldesteiles als Ursache für die Einwirkung zu gelten hat. Das aber bedeutet, daß auch in diesem Rahmen erst bevorstehende Abbauhandlungen grundsätzlich die Haftung des Bergwerksbesitzers begründen können.
Adäquat kausal ist dieser zukünftige Abbau dann, wenn nach dem gewöhnlichen Lauf der Dinge mit seiner Durchführung gerechnet werden muß und diese Durchführung unter den gegebenen Umständen nach allgemeiner Erfahrung die Besorgnis der schädigenden Einwirkung rechtfertigt.

. Kausalzusammenhang zwischen der Besorgnis der Einwirkung und der durch die Notwendigkeit von Sicherungen bedingten Wertminderung des Grundstücks

Wenn ein adäquater Kausalzusammenhang zwischen dem Betrieb des Bergwerks und der Besorgnis der Einwirkung gegeben ist, ist ein Ersatz für Sicherungskosten nur dann zu leisten, wenn diese Besorgnis ihrerseits adäquat kausal für

---

1) vgl. RGZ 30, 250 (253) = ZfB 34, 508 (511)
2) vgl. hierzu auch Klostermann, Anm. 333 zu § 148 S. 256
3) zu der Frage, wann mit der Durchführung des Abbaus nach gewöhnlichem Lauf zu rechnen ist, vgl.die Erörterungen zum Begriff der Berggefahr auf Grund zukünftigen Abbaus oben S.15ff

den Einbau von Sicherungen und damit für die Wertminderung des Grundstücks ist. Das führt für die Prüfung der Kausalität beim Sicherungskostenersatz zu folgendem Ergebnis:

Wird mit dem Ersatzanspruch die Minderung des Gebrauchswertes des Grundstücks geltend gemacht, ist notwendig, daß die Besorgnis der schädlichen Einwirkung nach allgemeiner Erfahrung die Nutzung des Grundstücks in der Weise einschränkt, daß die von dem Grundeigentümer bisher beanspruchte Nutzung nur unter besonderen Sicherungsmaßnahmen möglich ist.

Wenn mit dem Sicherungskostenanspruch Ersatz der Verkehrswertminderung verlangt wird, ist Ersatz nur zu leisten, wenn die durch die Notwendigkeit von Sicherungen eingetretene Minderbewertung des Grundstücks im Verkehr nach dem gewöhnlichen Lauf der Dinge erwartet werden konnte.

E. Der Zeitpunkt der Entstehung des Schadens

Der Zeitpunkt der Schadensentstehung entscheidet über die Person des Ersatzberechtigten. Der Ersatzanspruch steht dem zu, in dessen Berechtigungszeit der Schaden entstanden ist. Folglich ist zu untersuchen, in welchem Zeitpunkt der dem Sicherungskostenanspruch zugrunde liegende Schaden entstanden ist.
Die Rechtsprechung [1] hat in einigen frühen Entscheidungen den Zeitpunkt der Schadensentstehung bei Gefahr bergbaulicher Einwirkung auf den Augenblick der objektiven Gefährdung des Grundstücks festgelegt. Danach ist der Schaden entstanden, wenn auf Grund des Abbaus objektiv die Notwendigkeit von Sicherungen gegeben ist.

---

1) RG v. 4.4.1903 zitiert bei Ulfig ZfB 45, S. 68 ff (73); ebenso schon RG ZfB 34,508 (509) u. 43, 355 (356)

Es ist bereits gesagt, daß der Schaden im Rechtssinne eine Vergleichsmöglichkeit zur Feststellung der Vermögensdifferenz verlangt.[1] Eine solche Vergleichsmöglichkeit ist aber nicht allein bei objektiver Einschränkung der Tragfähigkeit des Grundstück gegeben. Ist die Tragfähigkeit objektiv eingeschränkt, bleibt diese Tatsache aber jeder menschlichen Wahrnehmung verschlossen, weil weder die Einschränkung selbst noch die zu ihrer Entstehung führenden Umstände erkennbar sind, kann ein Schaden im Rechtssinne nicht entstanden sein. Bei einem Vermögensvergleich würde sich keine ungünstige Differenz ergeben.[2]

So hat die neuere Rechtsprechung den Eintritt des Schadens infolge der Berggefahr auf den Zeitpunkt festgelegt, in dem die durch den Bergbau herbeigeführte Gefahr erkennbar geworden ist.[3] Entsprechend der Definition der Berggefahr [4] würde das bedeuten, daß der Schaden entstanden ist, wenn auf Grund der Abbauverhältnisse erkennbar ist, daß der Bergbau künftig auf die Substanz des Grundstücks einwirken wird.

Allein mit der Erkennbarkeit der bloßen Gefahr kann nicht immer die Entstehung des Schadens gleichgesetzt werden. Ist z.B. bei einem landwirtschaftlich genutzten Grundstück erkennbar, daß der Bergbau demnächst körperlich einwirken wird, ist damit aber keine Einschränkung der augenblicklichen Nutzung oder Minderung des gegenwärtigen Verkehrswertes verbunden und folglich keine Schmälerung des Grundstückswertes erkennbar, kann ein Schaden nicht entstanden sein. Ein Vermögensvergleich würde keine ungünstige Differenz ergeben.
Demnach muß für die Entstehung eines Schadens

---

1) s.S. 38; ferner RG ZfB 77, 162 (168)
2) vgl. Baumann ZfB 98 S. 130 Anm. 21
3) RG ZfB 58, 111 (115);60,411(418);73,516(525) 79,371 (374); BGH ZfB 95, 450
4) s. oben S. 13

bei Gefahr bergbaulicher Einwirkung neben der Gefahr auch die damit verbundene gegenwärtige Minderung des Grundstückswertes erkennbar sein. Erst jetzt kann sich eine ungünstige Differenz ergeben.[1)]

Nach dem Schadensbegriff ist nicht erforderlich, daß die Minderung des Grundstückswertes tatsächlich erkannt ist. Für den Schaden als Differenzbegriff ist nur erforderlich, daß die Feststellung der Vermögensdifferenz überhaupt möglich ist.[2)] Das wirkliche Erkennen ist für die Frage der Verjährung [3)] oder die mögliche Geltendmachung des Anspruches bedeutsam. Die Geltendmachung des Anspruchs oder der Beginn der Verjährung muß aber nicht mit dem Zeitpunkt der Schadensentstehung zusammenfallen, so daß die Schadensentstehung unabhängig davon auf die Erkennbarkeit der Minderung festgelegt werden kann.
Entsprechend diesen Grundsätzen ist der Entstehungszeitpunkt des dem Sicherungskostenanspruch zugrundeliegenden Schadens im Hinblick auf die Gebrauchs- und Verkehrswertminderung zu untersuchen.

I. Der Zeitpunkt der Entstehung des Schadens bei Berücksichtigung des Gebrauchswertes

Der Schaden des Grundeigentümers liegt bei Berücksichtigung des Gebrauchswertes in der Einschränkung der Tragfähigkeit des Grundstücks. Nach dem bisher Gesagten ergibt sich, daß hier der Schaden nicht bereits mit der objektiven Einschränkung eintritt. Der Schaden im Rechtssinne entsteht erst dann, wenn erkennbar ist, daß die Tragfähigkeit des Grundstücks eingeschränkt und das Grundstück nicht mehr ohne Einbau von Sicherungsmaßnahmen in dem vorgesehenen Umfang oder für den vorgesehenen Zweck genutzt werden kann.

---

1) vgl. auch RG ZfB 77,162 (168)
2) vgl. Heinemann, Ziff.46 S. 52; Isay II § 148 Anm. 12 S. 73; RG ZfB 77, 168
3) vgl. § 151 pr. ABG; ferner Isay § 148 Anm.12

Fraglich kann nur sein, für wen dieser Umstand erkennbar sein muß.
Hier vertritt Isay[1] die Ansicht, daß bei der Minderung des Gebrauchswertes die Berggefahr für den Besitzer erkennbar sein müßte. Demgegenüber wurde bereits bei der Untersuchung der Gebrauchswertminderung gezeigt, daß der Gebrauchswert zwar nach der besonderen Interessenlage des jeweiligen Besitzers und insofern subjektiv bestimmt wird, daß aber die Minderung dieses Wertes unabhängig von der Person des Grundbesitzers eintritt.[2] Folgt man dieser Ansicht, so muß ebenso anerkannt werden, daß auch der infolge der Gebrauchswertminderung eingetretene Vermögensschaden objektiv festgestellt werden kann. Dann ist es aber für das Entstehen des Schadens nicht erforderlich, daß die Einschränkung der Tragfähigkeit des Grundstücks für den Grundbesitzer feststellbar ist. Der Schaden entsteht schon dann, wenn allgemein erkennbar ist, daß die Nutzung des Grundstücks dem Grundeigentümer infolge der Berggefahr nicht mehr ohne Sicherungsmaßnahmen möglich ist und so eine Differenz im Vermögen des Grundbesitzers objektiv festgestellt werden kann. In dieser Hinsicht ist der herrschenden Rechtsprechung zuzustimmen, die auf die allgemeine Erkennbarkeit abstellt.[3]

II. Der Zeitpunkt der Entstehung des Schadens bei Berücksichtigung des Verkehrswertes

Der Schaden des Grundeigentümers liegt bei Berücksichtigung des Verkehrswertes in der eingeschränkten Verwertungsfähigkeit des Grundstücks.
Für den Zeitpunkt der Entstehung des Schadens wurde verlangt, daß neben der Berggefahr auch

---

1) § 148 Anm. 12 S. 73
2) s. oben S. 25 f
3) allerdings auf die Erkennbarkeit der Gefahr, vgl. dazu S. 56, wie hier Heinemann, Ziff. 46; Boldt, § 148 Anm. 1a; a.A. Völker a.a.O. vgl. dazu S. 25

die gegenwärtige Minderung des Grundstückswertes erkennbar ist.[1)]
Wann eine Minderung des Verkehrswertes eintritt, ist oben ausführlich dargelegt.[2)] Zur Vermeidung von Wiederholungen kann das dort gefundene Ergebnis hier übernommen werden. Demnach ist die Verkehrswertminderung eingetreten, wenn in der Verkehrsanschauung der zuvor erkannten Berggefahr und der dadurch bedingten Notwendigkeit von Sicherungen bei der Bewertung des Grundstücks und der Festlegung des Kaufpreises Rechnung getragen wird. Zu diesem Zeitpunkt ist auch die Einschränkung der Verwertungsfähigkeit des Grundstücks feststellbar und dem Grundeigentümer der Schaden aus der Verkehrswertminderung entstanden. Denkbar ist, daß die drohende Berggefahr und die Notwendigkeit zu Sicherungsmaßnahmen nicht allgemein, wohl aber dem Grundeigentümer bekannt ist. In diesem Fall wird die Wertschätzung und folglich der Preis des Grundstücks nach allgemeiner Verkehrsauffassung nicht gemindert sein. Berücksichtigt aber der Eigentümer im Falle des Verkaufs die ihm bekannte Gefährdung und Notwendigkeit zu Sicherungen nicht, kann ein evtl. Erwerber Gewährleistungsansprüche wegen Sachmängel erheben. Das hätte - abgesehen von der Möglichkeit der Wandlung - eine nachträgliche Minderung des Veräußerungspreises zur Folge. In Anbetracht dieser Gewährleistungsansprüche ist aber der Grundeigentümer auch dann, wenn die Gefährdung des Grundstücks nicht allgemein bekannt ist, praktisch gezwungen, die Notwendigkeit zu Sicherungen bei der Festlegung des Veräußerungspreises zu berücksichtigen. Insoweit mindert die drohende Berggefahr den Verkaufspreis des Grundstücks auch schon dann, wenn sie nicht allgemein, sondern nur dem Grundeigentümer bekannt ist.[3)]

1) vgl. S. 61
2) s.S. 29 ff
3) so im Ergebnis auch bei der Frage nach der Verjährung des Anspruchs RG ZfB 55,244 ff

Ergebnis. Für den Entstehungszeitpunkt des dem Anspruch auf Sicherungskostenersatz zugrundeliegenden Schadens bleibt festzuhalten:
Der Schaden aus der Gebrauchswertminderung ist entstanden, wenn für den Grundeigentümer oder die Allgemeinheit erkennbar ist, daß der Bergbau demnächst auf die Substanz des Grundstücks einwirken wird und das Grundstück von dem Grundeigentümer nicht mehr ohne Einbau von Sicherungsmaßnahmen genutzt werden kann,
Der Schaden aus der Verkehrswertminderung ist entstanden, wenn die Notwendigkeit zu Sicherungsmaßnahmen infolge der drohenden Berggefahr allgemein oder dem Grundeigentümer bekannt ist und ein dadurch bedingter Minderwert des Grundstücks erkennbar ist.

F. Zusammenfassendes Ergebnis für den Rechtsgrund des Sicherungskostenanspruchs.

Als zusammenfassendes Ergebnis für den Rechtsgrund des Sicherungskostenanspruchs ist festzustellen:
Anspruchsgrundlage für den Ersatz von Sicherungskosten ist § 148 pr. ABG.
Die vom Bergwerksbetrieb ausgehende Berggefahr bedingt den Einbau von Sicherungsmaßnahmen und führt damit auf der einen Seite zu einer Einschränkung der vom Grundeigentümer beanspruchten Nutzung des Grundstücks unmittelbar, zum anderen zu einer Einschränkung der von der Verkehrsauffassung bestimmten Verwertungsfähigkeit des Grundstücks.
Bei der Gefährdung von Baugelände ist der auf der Verkehrswertminderung beruhende Schaden unabhängig von einer Bau- oder Veräußerungsabsicht des Grundeigentümers.
Adäquat kausal ist dieser vom Bergwerksbetrieb verursachte Schaden unter Berücksichtigung des Gebrauchswertes des Grundstücks dann, wenn die Befürchtung der schädlichen Einwirkung die Nutzung des Grundstücks in der Weise

einschränkt, daß die vom Grundeigentümer beanspruchte Nutzung nach allgemeiner Erfahrung nur unter besonderen Sicherungsmaßnahmen möglich ist. Unter Berücksichtigung des Verkehrswertes dann, wenn die durch die Notwendigkeit von Sicherungen eingetretene Minderbewertung des Grundstücks im Verkehr nach dem gewöhnlichen Lauf der Dinge erwartet werden konnte.

Entstanden ist der Schaden unter Berücksichtigung des Gebrauchswertes des Grundstücks in dem Zeitpunkt, in dem für den Grundeigentümer oder für die Allgemeinheit erkennbar ist, daß das Grundstück von dem Grundeigentümer nicht mehr ohne Einbau von Sicherungsmaßnahmen genutzt werden kann. Unter Berücksichtigung des Verkehrswertes in dem Zeitpunkt, in dem die Notwendigkeit zu Sicherungsmaßnahmen allgemein oder auch nur dem Grundeigentümer bekannt ist und damit der Minderwert des Grundstücks erkennbar ist.

Als konkrete Berechnung des unter diesen Voraussetzungen vom Bergwerksbetrieb adäquat verursachten, durch das Grundeigentum vermittelten, gegenwärtigen Vermögensschadens ist der Anspruch auf Ersatz von Sicherungskosten nach § 148 pr. ABG begründet.

Teil 2 Inhalt des Anspruchs auf Ersatz der Sicherungskosten.

Steht nach den bisherigen Ausführungen fest, daß der Bergwerksbesitzer unter den gegebenen Voraussetzungen grundsätzlich zum Ersatz von Sicherungskosten verpflichtet ist, stellt sich im folgenden die Frage nach dem Inhalt dieser Ersatzverpflichtung.

§ 148 ABG bestimmt, daß der Bergwerksbesitzer für den zugefügten Schaden "vollständige Entschädigung" zu leisten hat. Diese Inhaltsbestimmung des § 148 ABG wird unterschiedlich ausgelegt.

Während der überwiegende Teil der Lehre[1] und die Rechtsprechung[2] darin eine Verpflichtung zu vollem Schadensersatz sehen, erheben andere[3] die Forderung nach einem angemessenen Ausgleich der Enteignungsentschädigung entsprechend.

Angemessen ist die Entschädigung, die Ersatz des vollen objektiven Wertes gewährt.[4] Voller Schadensersatz dagegen ist auf den Ersatz des objektiven Wertes und den des subjektiven Interesses - allerdings ohne Berücksichtigung des Affektionsinteresses - gerichtet,[5] geht also insoweit, wie er über den objektiven Wert hinaus auch das subjektive Interesse ersetzt, über die angemessene Entschädigung hinaus.

A. Bedeutung des Begriffs "vollständige Entschädigung" in § 148 pr. ABG

Wenn § 148 pr. ABG von vollständiger Entschädigung spricht, ist die Bedeutung dieses Be-

---

1) Reuss-Grotefend-Dapprich-v.Schlütter § 148 Anm.3; Heinemann Ziff. 57 S.59; Boldt § 148 Anm. 2d; Westhoff I S. 107; Isay § 148 Anm.19
2) RG ZfB 59, 400 (401); 76, 104(107); 77, 558 (559); 78, 474(485)
3) Schulte, Eigentumsordnung u.Bergschaden ZfB 91, 314 (319); Isay, Entwurf, Erl.zu §§ 47-64 Anm.1; Schomers, Diss., S.114
4) RGZ 112, 189 (191); 71,203 (204); Giese, Zur Frage der Enteignungsentschädigung, NJW 1950, S. 290 (292)
5) für alle Staudinger, Bem. 84 ff vor § 249

griffs in dem einen oder anderen Sinne zu untersuchen. Einen Hinweis auf den vom Gesetzgeber gemeinten Begriffsinhalt kann dabei die historische Entwicklung des § 148 pr. ABG geben.

Dem frühen Bergrecht ist eine Entschädigung nur für die Grundabtretung bekannt. Erst im Verlaufe des 18. Jahrhunderts wurde durch den in immer größere Tiefen und in besiedelte Gegenden fortschreitenden Kohlenbergbau die Notwendigkeit spürbar, die Vielzahl der Grundeigentümer, die jetzt durch den Bergbau betroffen werden, in Geld zu entschädigen. Zum ersten Mal bringt daher ein Entwurf eines Bergstaatsrechts von 1786[1] die Unterscheidung von Grundabtretung und Bergschaden, indem er in § 104 folgende Regelung vorsieht:

> "Überhaupt sind sowohl der Staat als die vom selbigen beliehenen dem Grundherrn wegen alles dessen, was er zum Bau und Betrieb des Werks abtreten oder verlieren muß, vollkommen schadlos zu halten verpflichtet."

Fast wörtlich ist diese Regelung in das Allgemeine Landrecht eingegangen, daß in § 112 II 6 bestimmte:

> "Dagegen muß für alles, was der Grundeigentümer zum Bau und Betriebe des Werkes abgetreten und verloren hat, demselben vollständige Entschädigung nach Vorschrift des ersten Theils, Titel 6, § 7 geleistet werden."

Obwohl hier nicht ausdrücklich von Bergschaden die Rede war, bot diese Vorschrift dem preußischen Obertribunal die Grundlage, die grundsätzliche Verpflichtung zum Bergschadenersatz darauf aufzubauen. In der Entscheidung vom 18.4.1843[2] bestätigt es ausdrücklich, daß § 112 II 6 ALR die Grundlage zur Regelung der Bergschadenfrage biete und sprach, durch die Verweisung auf § 7 I 6 ALR[3] begründet, die

---

1) Brassert, Materialien, S. 88
2) Entscheidungen des pr. Obertribunals, Bd. 9 S. 101
3) Wortlaut des § 7 I 6 ALR: "Zu einer vollständigen Genugtuung gehört der Ersatz des gesamten Schadens und des entgangenen Gewinns." Für die weitere Ergänzung vgl. § 79 ff. I 6 ALR, angeführt bei Daubenspeck, S. 54

Verpflichtung nicht nur zum Ersatz des unmittelbaren, sondern auch des mittelbaren Schadens aus.

Im Anschluß an diese durch die Rechtsprechung des Obertribunals entwickelte Lehre vom Bergschadenersatz wurde der Wortlaut des § 148 pr. ABG in der heute geltenden Form abgefaßt. Auffallend ist, daß auf eine Verweisung und damit eine Erklärung, was unter "vollständiger Entschädigung" zu verstehen ist, wie sie in § 112 II 6 ALR erfolgt war, verzichtet wurde. Doch wie aus den Materialien zum pr. ABG hervorgeht, wurde diese notwendige Ergänzung durch allgemeine Landesgesetze stillschweigend vorausgesetzt. So wird in den Begründungen zum pr.ABG[1] angeführt, daß das Berggesetz sich nur auf die Normierung der dem Bergbau eigentümlichen Gegenstände beschränke. All das, was eine spezifisch bergrechtliche Regelung nicht verlange, sei der allgemeinen Gesetzgebung zuzuweisen. Wörtlich heißt es[2]:

> "Es entspricht den eigenen Interessen des Bergbaus, den Regeln des Zivilrechts dort unterworfen zu sein, wo seine Verhältnisse und Beziehungen nichts Eigentümliches aufzuweisen haben und sich namentlich nicht von denjenigen der übrigen Industriezweige unterscheiden."

Daraus wird deutlich, daß den Maßstab für eine vollständige Entschädigung auch weiterhin § 7 I 6 ALR bilden sollte.

Diese Ergänzung des § 148 pr. ABG durch § 7 I 6 ALR konnte nur solange gelten, bis das ALR mit Erlaß des BGB im Jahre 1900 außer Kraft gesetzt wurde (Art. 55 EGBGB)[3].

Art. 4 EGBGB bestimmt, daß die Vorschriften in Landesgesetzen, auf die bisher verwiesen wurde, die aber jetzt durch das BGB außer Kraft gesetzt werden, durch die entsprechenden Vorschriften

---

1) ZfB 6,65 f
2) ZfB 6, S. 65
3) das pr. ABG selbst wurde durch den Erlaß des BGB nicht berührt (Art. 67 EGBGB)

des BGB ersetzt werden. Ob dieser Grundsatz auch für die bisher geltende, stillschweigende Bezugnahme des § 148 pr. ABG auf § 7 I 6 ALR anzuwenden ist, könnte zweifelhaft sein.
Die Entscheidung hängt davon ab, ob das pr. ABG als verweisendes Gesetz ausschließlich auf die älteren Vorschriften des ALR oder aber auf das jeweils geltende Recht Bezug nehmen will.[1)]
Wenn das pr. ABG - wie dies die zuvor erwähnten Materialien für die Absicht des Gesetzgebers bei Erlaß des pr. ABG deutlich machen - nur einen engen Kreis von Rechtsbeziehungen regeln will, die wegen ihrer Eigenart eine besondere Behandlung erfordern, im übrigen aber die Bestimmungen des allgemeinen Zivilrechts gelten sollen, ist davon auszugehen, daß bei Erlaß neuer allgemeiner Vorschriften und Weitergelten des Spezialgesetzes zur Ergänzung der Spezialbestimmungen die neuen allgemeinen Vorschriften heranzuziehen sind. Dies ist sicher dann der Fall, wenn sich durch die Anwendung der neuen Vorschriften keine materielle Änderung gegenüber der Regelung ergibt, die zum Zeitpunkt des Erlasses des Spezialgesetzes Gültigkeit hatte.
Die Regelung in § 7 I 6 ALR, daß zu einer vollständigen Genugtuung der Ersatz des gesamten Schadens und des entgangenen Gewinns gehört, ist in das Bürgerliche Gesetzbuch in den §§ 249 ff. BGB übernommen. Materiellrechtlich besteht zwischen der Anwendung des § 7 I 6 ALR und den §§ 249 ff BGB kein Unterschied. Damit entspricht bei Anwendung der §§ 249 ff BGB als Ergänzungsnorm zu § 148 pr. ABG der Inhalt der Schadensersatzleistung des Bergwerksbesitzers der beabsichtigten Regelung zum Zeitpunkt des Erlasses des pr. ABG. Das aber macht deutlich, daß nach Erlaß des Bürgerlichen Gesetzbuches anstelle des

---

1) vgl. Palandt, Art. 4 EGBGB, Anm. 1; ferner RGZ 63, 270 (272); RGZ 98,3 (11)

§ 7 I 6 ALR nunmehr die §§ 249 ff BGB zur Ergänzung des § 148 pr. ABG heranzuziehen sind.[1)]

Nach § 148 pr. ABG, §§ 249 ff. BGB ist Ersatz des objektiven Wertes und des subjektiven Interesses zu leisten[2)]. Danach begreift die "vollständige Entschädigung" eine Leistung, die den Geschädigten so stellt, als wenn die Beschädigung überhaupt nicht eingetreten wäre. Wenn somit der Begriff der "vollständigen Entschädigung" in § 148 pr. ABG durch die allgemeinen Bestimmungen der §§ 249 ff BGB ausfüllungsbedürftig ist, sind Art und Umfang der Sicherungskostenersatzleistungen an Hand dieser Bestimmungen zu ermitteln.

B. Art der Erfüllung des Anspruchs auf Ersatz der Sicherungskosten

§ 249 BGB stellt für die Erfüllung einer Schadensersatzverbindlichkeit den Grundsatz der Naturalrestitution auf. Der Schuldner hat den Zustand herzustellen, der ohne den Eintritt des schädigenden Ereignisses bestehen würde.[3)] Ist durch die Gefahr bergbaulicher Einwirkungen die Tragfähigkeit eines Grundstücks beeinträchtigt, verlangt der Grundsatz der Naturalrestitution die Wiederherstellung der früheren Gebrauchsfähigkeit des Grundstücks. Da - streng genommen - ein völlig gleicher Zustand nie wiederhergestellt werden kann, wird im allgemeinen unter Wiederherstellung die Herstellung eines wirtschaftlich gleichen Zustandes verstanden.[4)] Dies ist insbesondere dann gerechtfertigt, wenn es sich wie hier um die Beseiti-

1) so im Ergebnis h.M. Boldt § 148,2c; Westhoff I S. 137; Isay § 148 Anm. 19; RG ZfB 59, 400 (401); 78,474; 76, 104 (107)
2) Erman § 249 Anm.2; Palandt,Vorbem. 2 vor §249; im Bergrecht: Isay II § 148 Anm.19; Westhoff I S. 108 u. 135; Boldt § 148 Anm. 2d; Brassert -Gottschalk, Bem.8c,d zu § 148 ABG
3) Staudinger Bd.II,Teil 1c, Vorbem.zu §§ 249 - 255, Vorbem.73; RGRK, Bd.I, Teil 2 § 249 Anm.2 RGZ 76,146(147);83,245(246);91,104(106);96,121 (122)
4) Enneccerus-Lehmann,§18 I 1 S.90;Staudinger-Werner,§249 Anm.6; RGZ 76,146(148);96,121 (123)

gung der Beeinträchtigung der Vermögenslage des Grundbesitzers handelt.[1] Das bedeutet, daß dem Grundstück die seinen Wert bestimmenden Eigenschaften wiedergegeben werden müssen, die es früher gehabt hat.[2]

Hat ein Grundstück durch die Berggefahr ganz oder teilweise die Eigenschaft eingebüßt, sicherer Grund für Bauwerke zu sein, ist die frühere Tragfähigkeit des Grundstücks durch die Vornahme von Sicherungen wiederherzustellen. Der Grundeigentümer kann daher den Einbau von Sicherungsmaßnahmen als Naturalrestitution gem. § 249 Abs. 1 BGB verlangen.[3]

Die Aufwendungen, die zum Einbau solcher Sicherungen erforderlich sind, bilden den zur Wiederherstellung der früheren Grundstückseigenschaft erforderlichen Geldbetrag. Da der Einbau von Sicherungen wegen drohender Berggefahr in der Regel - im Gegensatz zur Reparatur von Bergschäden infolge eingetretener Substanzverletzung - nicht vom Bergwerksbesitzer, sondern vom Grundeigentümer selbst vorgenommen wird, kann der Grundeigentümer Ersatz der Kosten für den Einbau der Sicherungen als den für die Naturalrestitution erforderlichen Geldbetrag (§ 249 Satz 2 BGB) vom Bergwerksbesitzer verlangen.[4]

§ 249 BGB setzt voraus, daß die Naturalherstellung möglich ist, Kann durch den Ersatz der Kosten für Sicherungsmaßnahmen der frühere vermögensrechtliche Wert des Grundstücks nicht wiederhergestellt werden (§ 251 I BGB) oder ist dies nur unter unverhältnismäßigen Aufwendungen möglich (§ 251 II BGB)[5], scheidet die Natural-

---

1) vgl. oben S. 7 u. S. 34
2) Westhoff, I S. 138; Daubenspeck S. 56
3) vgl. Isay § 148 IV,2,a, Anm. 20
4) § 249 II enthält nach h.M. eine Ersetzungsbefugnis für den Gläubiger; vgl. Erman § 249, Anm. 13; Palandt § 249, Anm.2; RGZ 71,212(214)
5) vgl. zur Grenze der "verhältnismäßigen Sicherungsaufwendungen" unten S.74

herstellung aus. Dem Grundeigentümer ist der mit der verminderten Tragfähigkeit des Grundstücks eingetretene Vermögensverlust gemäß § 251 in Geld zu ersetzen.
Eine praktische Bedeutung kommt der Unterscheidung, ob Ersatz gemäß § 249 BGB oder § 251 BGB zu leisten ist, nicht zu, da das vermögensrechtliche Ergebnis von § 249 und § 251 letztlich gleich ist. In beiden Fällen ist Ersatz des objektiven Wertes und, wenn höher, des subjektiven Interesses zu leisten.[1] Auf eine nähere Erörterung soll daher verzichtet werden.

C. Der Umfang des Sicherungskostenanspruchs

Nachdem festgestellt ist, daß der Sicherungskostenersatzanspruch auf Ersatz des vollen Schadens, d.h., des objektiven Wertes und des subjektiven Interesses gerichtet ist und daß er entweder durch Naturalrestitution mittels Einbau von Sicherungen oder durch Ersatz der dazu erforderlichen Geldbeträge zu leisten ist, ist zu fragen, welchen Umfang diese Verpflichtungen für den Bergwerkseigentümer damit annehmen können.
Die Antwort ergibt sich aus der Ableitung des Anspruchs. Der Anspruch ist gekennzeichnet als Ersatz der Minderung des Grundstückswertes. Folglich wird die Höhe des Sicherungskostenersatzes durch den Umfang der eingetretenen Wertminderung bestimmt.
Die Berechnung der Wertminderung an Hand der erforderlichen Sicherungskosten weist auf den Umfang des Anspruchs hin. Hierauf ist im folgenden einzugehen. Zweckmäßigerweise soll hierbei zwischen bebauten und unbebauten Grundstücken unterschieden werden.

---

1) vgl. Westermann, Inhalt des Ersatzanspruch bei Gebäudezerstörung und Gebäudeschäden, AcP, Bd. 156, S. 148 mit Hinweisen;

I. Sicherungskosten bei bebauten Grundstücken

1. als Ersatz der Gebrauchswertminderung

Zunächst sollen hier die Sicherungskosten als Ersatz der Gebrauchswertminderung untersucht werden.
Nach der Begriffsbestimmung des Gebrauchswertes wird der Gebrauchswert durch die tatsächliche oder in bestimmtem Umfang beabsichtigte Nutzung des Grundstücks durch den Grundeigentümer gebildet.[1] Handelt es sich um bebaute Grundstücke, ist der Wert für den Grundeigentümer durch die erfolgte Bebauung bestimmt. Damit liegt die Nutzung des Grundstücks in ihrem Umfang fest. Folglich kann eine Nutzungseinschränkung[2] in konkreter Weise an Hand der Sicherungskosten festgestellt werden.

Wenn ein bebautes Grundstück durch den Bergbau gefährdet wird, ist der Wert des Grundstücks für den Grundeigentümer in dem Umfang gemindert, in dem das Grundstück zur Verhütung der Schäden besondere Sicherungsmaßnahmen erfordert. Mit der Höhe der Kosten für diese Maßnahmen wird der Umfang der Gebrauchswertminderung ermittelt.
Somit kann der Grundeigentümer, wenn dem Sicherungskostenanspruch die Minderung des Gebrauchswertes zugrundegelegt wird, Sicherungskosten in der Höhe ersetzt verlangen, in der die Berggefahr Sicherungen an den bereits bestehenden Gebäuden notwendig macht.

Zu klären ist, welche Sicherungen als "notwenig" anzusehen sind.

Das RG[3] stellt es für den Umfang der Sicherungen auf das Verhalten eines "vorsichtigen Mannes" ab.

---

1) vgl. S. 22 f
2) unterstellt, das Ausmaß der Gefährdung ist festzustellen. Nur hiervon kann bei den vorgetragenen Überlegungen überhaupt ausgegangen werden.
3) ZfB 37,216 (217)

Zu bedenken ist, daß mit den Sicherungsmaßnahmen der Eintritt von künftigen Schäden auf die Substanz der Bauwerke verhindert werden soll. Demzufolge muß der Sicherungsaufwand den befürchteten Einwirkungen angemessen sein.[1] Welche Sicherungen im Hinblick auf die bestehende Berggefahr im Einzelfall angemessen sind, ist Tatfrage und kann häufig nur mit Hilfe von Bergbausachverständigen ermittelt werden. Hier kann nur grundsätzlich festgehalten werden, bis zu welcher Höhe überhaupt Sicherungskostenersatz beansprucht werden könnte: Sicherungskostenersatz bedeutet Ersatz des für die Wiederherstellung der Gebäudesicherheit erforderlichen Geldbetrages (§ 249 Satz 2 BGB)[2]. Wiederherstellung scheidet aus, wenn sie nur mit unverhältnismäßigen Aufwendungen möglich ist (§ 251 II BGB).

Unverhältnismäßig sind Aufwendungen für die Wiederherstellung aber sicher dann, wenn sie größer sind als der eingetretene Schaden. Nach der Ableitung des Sicherungskostenersatzes als Anspruch auf Ersatz der Wertminderung des Grundstücks ist dies bei Sicherungsmaßnahmen dann der Fall, wenn der Aufwand die eingetretene Wertminderung, als größtmöglichen Schaden überhaupt den vollen Wert des Grundstücks übersteigt. Wenn demnach die Sicherung eines gefährdeten Gebäudes Aufwendungen erfordert, die über den Wert des bebauten Grundstücks hinausgehen, sind sie unverhältnismäßig hoch und eine Wiederherstellung der Gebäudesicherheit durch Einbau von Sicherungsmaßnahmen scheidet aus.[3] Der Grundeigentümer ist in Höhe des vollen Grundstückswertes in Geld zu entschädigen.

2. Sicherungskosten als Ersatz der Verkehrswertminderung

Der Verkehrswert des Grundstücks wurde als das Ergebnis der Einschätzung der Gebrauchs-

---

1) vgl. das Urteil des OLG Hamm v. 2.2.1960 (unveröffentlicht) AktZ. 7 U 244/58 S. 10

2) vgl. S. 70 f

3) vgl. auch RG in ZfB 80,139(141), das unter Hinweis auf Treu und Glauben allerdings ohne nähere Ausführungen den Ersatz von Kosten als wirtschaftlich unvernünftig ablehnt, die im Verhältnis zu dem Wert des zu sichernden Gebäudes unverhältnismäßig hoch sind.

tauglichkeit des Grundstücks definiert.[1] Handelt es sich um bebaute Grundstücke, richtet sich die Bewertung des Grundstücks im Verkehr nach der erfolgten Bebauung. Sind die Gebäude durch den Bergbau gefährdet, wird die Minderbewertung im Verkehr zumindest den Aufwendungen entsprechen, die zur Sicherung und zur Erhaltung der Standfestigkeit dieser Gebäude erforderlich sind. Die als Käufer an dem Grundstück interessierten Personen werden sich nur zur Zahlung eines um die Kosten für diese Sicherungen verminderten Kaufpreises bereitfinden. Um diese Beträge ist der Verkehrswert des Grundstücks gemindert und dem Grundbesitzer ein Schaden entstanden.
Der Umfang der eingetretenen Wertminderung wird durch die Höhe der Aufwendungen für Sicherungsmaßnahmen berechnet. Diese Aufwendungen sind als Sicherungskosten vom Bergwerksbesitzer zu ersetzen. Die Verkehrswertminderung ist in diesem Fall mit der Gebrauchswertminderung identisch.

3. Die über den Sicherungskostenersatz hinausgehende Wertminderung

Zu prüfen ist, ob mit den Sicherungskosten der eingetretene Schaden ganz erfaßt ist, oder ob eine über diese Kosten hinausgehende Wertminderung gegeben sein kann. Die Frage ist für die Gebrauchs- und Verkehrswertminderung getrennt zu untersuchen.

a. Die über den Sicherungsaufwand hinausgehende Gebrauchswertminderung

Bei der Begriffsbestimmung des Gebrauchswertes wurde gesagt,[2] daß der Gebrauchswert durch die vom Grundbesitzer beanspruchte tatsächlich mögliche Nutzung des Grundstücks bestimmt wird. Daraus folgt, daß auch eine Gebrauchswertminderung nur insoweit entstehen kann, als diese

1) vgl. S. 28
2) s. S. 23

bestimmte tatsächliche Nutzungsmöglichkeit infolge der Berggefahr eingeschränkt ist.
Stehen auf einem Grundstück bereits Gebäude irgendwelcher Art, kann durch die drohende Berggefahr der Gebrauchswert dieser Grundstücke nur soweit gemindert sein, als die Standsicherheit dieser Gebäude eingeschränkt ist und zur Verhütung von Schäden Sicherungen einzubauen sind. Die Nutzung der Gebäude und Anlagen selbst ist allein durch eine Gefährdung nicht eingeschränkt. Eventuelle zukünftige Aufwendungen oder später anfallende Kosten für Reparaturen oder Erneuerungen, die durch den Bergbau erforderlich werden könnten, schränken die Gebrauchstauglichkeit gegenwärtig nicht ein.
Das beweist, daß ein Schaden aus der Gebrauchswertminderung stets nur insoweit gegeben sein kann, als die vom Grundeigentümer beanspruchte tatsächliche Nutzungsmöglichkeit des Grundstücks infolge der Berggefahr gegenwärtig eingeschränkt ist. Daraus aber folgt, daß ein über die Aufwendungen für Sicherungsmaßnahmen hinausgehender gegenwärtiger Schaden aus der Gebrauchswertminderung nicht gegeben sein kann.

b. Die über den Sicherungsaufwand hinausgehende Verkehrswertminderung.

Eine so eindeutige Begrenzung der Wertminderund ist bei Zugrundelegung des Verkehrswertes nicht möglich. Der Verkehrswert wird nicht von der bestimmten Gebrauchstauglichkeit unmittelbar bestimmt, sondern beruht auf der allgemeinen Verkehrsanschauung über die Nutzungsfähigkeit des Grundstücks.[1)] Das bedeutet, daß für eine Verkehrswertminderung nicht in jedem Fall die Wiederherstellungskosten für die augenblicklich beanspruchte, tatsächliche Nutzung die einzige und sichere Berechnungsgrundlage bilden müssen.

1) vgl. S. 28

Es erscheint denkbar, daß sich in der Verkehrsanschauung ein über den Sicherungsaufwand hinausgehender Minderwert ergibt. Dies wäre dann der Fall, wenn das Grundstück in der Verkehrsanschauung wegen der Furcht vor weiteren Schäden oder später notwendig werdenden Kosten in stärkerem Umfang minderbewertet wird. Dabei ist unbeachtlich, ob die Befürchtung weiterer Einwirkungen oder die Annahme einer auch nach dem Einbau der Sicherungen noch vorhandenen Unsicherheit der Wirklichkeit entspricht.[1] Für den Verkehrswert und dessen Minderung bleibt allein die Wertung nach allgemeiner Verkehrsauffassung maßgeblich. Wenn die Vermutung, der frühere Zustand des Grundstücks sei allein durch den Einbau von Sicherungsmaßnahmen nicht wiederherzustellen oder die Befürchtung weiterer Schäden der Auffassung des Verkehrs entspricht, bestimmt diese Auffassung im Verkehr den Umfang der eingetretenen Wertminderung. Das bedeutet, daß in dem Fall, in dem nach der Anschauung des Verkehrs mit den einzubauenden Sicherungsmaßnahmen die Gefahr nicht beseitigt ist, eine über den Sicherungskostenaufwand hinausgehende Wertminderung des Grundstücks anzuerkennen ist. Sie ist vom Bergwerksbesitzer neben den erforderlichen Sicherungskosten als darüberhinausgehende Verkehrswertminderung durch Geldentschädigung zu ersetzen.[2]

Ergebnis. Der Grundeigentümer hat bei der Gefährdung von bebauten Grundstücken Anspruch auf Ersatz der Sicherungskosten in der Höhe, in der die Berggefahr Sicherungen an den bereits bestehenden Gebäuden notwendig macht.

---

1) vgl. dazu die auf S. 30 Anm. 2 zitierte Hausschwamm-Entscheidung des RG in RGZ 85,252

2) vgl. RG ZfB 55,355 (357);ferner die ständige Praxis der Gerichte zu Schäden bei erfolgter Substanzeinwirkung, bei denen trotz technisch einwandfrei durchgeführter Reparatur ein über die Reparaturkosten vorhandener Minderwert zu ersetzen ist, vgl.RG ZfB 35, 373,(377); 37, 379 (484)

Die "Notwendigkeit" von Sicherungen wird durch das Verhältnis zu der bezweckten Verhütung der befürchteten Schäden bestimmt. Sie müssen angemessen sein. Unangemessen sind Sicherungsaufwendungen stets dann, wenn sie den Wert des gefährdeten Gebäudes übersteigen.

Ist nach der Anschauung des Verkehrs die Gefahr der Einwirkung mit den zu treffenden Sicherungsmaßnahmen nicht beseitigt, hat der Bergwerksbesitzer die über den Sicherungsaufwand hinausgehende Verkehrswertminderung durch Geldentschädigung zu ersetzen.

II. Sicherungskosten bei Grundstücken mit Baulandcharakter[1]

1. Der Begriff des Baulands

Der Begriff des Baulands ist weder im Bundesbaugesetz vom 23.6.1960[2] noch in anderen gesetzlichen Bestimmungen definiert.
Da früher der Wert eines Grundstücks als die Einschätzung seiner Eigenschaften durch die Allgemeinheit gekennzeichnet wurde,[3] muß für die Charakterisierung eines Grundstücks als Bauland in Ermangelung einer gesetzlichen Begriffsbestimmung die Bewertung des Grundstücks im Verkehr von besonderer Bedeutung sein. Daraus folgt, daß bestimmte tatsächliche Eigenschaften des Grundstücks wie z.B. seine Bebaubarkeit im allgemeinen, seine Lage in der Nähe einer bereits besiedelten Gegend, seine Lage in dem künftigen Entwicklungsgebiet einer Stadt oder der Umfang der Erschließung allein noch nicht den Charakter als Baugelände bestimmen.[4] Es muß hinzukommen, daß der Verkehr

---

1) Sicherungsmaßnahmen werden bei landwirtschaftlich genutzten Grundstücken nicht getroffen. Die Frage nach Ersatz von Sicherungskosten kann sich daher bei unbebauten Grundstücken auf Baugelände beschränken
2) BGBl 1960 I S. 341
3) s.S. 28
4) vgl. auch RGZ 8,214 (215); RG ZfB 62,201 (205)

das Grundstück als Baugrundstück bewertet und dem Grundstück damit im Verkehr ein über den Preis als Ackerland liegender Verkaufswert zukommt.

Einen sicheren Anhaltspunkt dafür, daß ein Grundstück Baugrund ist, gibt dessen Ausweisung als Bauland im Bebauungsplan. Ist die bauliche Nutzung noch nicht festgelegt, entsteht nach § 133 BBauG eine Pflicht zur Leistung eines Erschliessungsbeitrages dann, wenn das Grundstück nach der Verkehrsauffassung Bauland ist und nach der geordneten baulichen Entwicklung der Gemeinde zur Bebauung ansteht. In Anlehnung an die hier getroffene Bestimmung ist für die Charakterisierung als Baugrundstück neben der allgemeinen Bewertung als Bauland Voraussetzung, daß für die nähere Zukunft die gesicherte Aussicht auf Bebauung besteht.[1)] Das gilt insbesondere für die hier behandelte Frage des Sicherungskostenersatzes. Wenn nämlich für den Eigentümer die Möglichkeit der Bebauung überhaupt nicht gegeben ist, kann die Berggefahr die Bebauung nicht erschweren und nicht zu Sicherungen zwingen.

Eine feste Aussicht auf Bebauung besteht nur dann, wenn nicht rechtliche oder tatsächliche Hindernisse der Bebauung im Wege stehen. Aus tatsächlichen Gründen wäre z.B. die Bebauung unmöglich, wenn es sich um Sumpfgelände han-

---

1) Noch deutlicher war diese Charakterisierung in dem durch § 172 BBauG eingeführten, aber durch das Gesetz vom 10.6.1964 (BGBl. I S.347) wieder außer Kraft gesetzten § 12a GrEStG durch die Kennzeichnung als "baureifes" Grundstück enthalten; dort war bestimmt: "Baureife Grundstücke sind Grundstücke, die im Bebauungsplan als Bauland festgesetzt sind, wenn sie durch Verkehrsanlagen im Sinne des § 127 des Bundesbaugesetzes vom 23.6.1960 und durch Versorgungseinrichtungen für die Bebauung in ortsüblicher Weise ausreichend erschlossen sind und ihre Bebauung sofort möglich ist. Soweit ein Bebauungsplan nicht aufgestellt ist, gelten solche Grundstücke als baureif, die durch Verkehrsanlagen i.S. des § 127 des BBauG und durch Versorgungseinrichtungen für die Bebauung in ortsüblicher Weise ausreichend erschlossen, nach der Verkehrsauffassung Bauland sind und nach der geordneten baulichen Entwicklung der Gemeinde zur Bebauung anstehen."

delt. Ein ausdrücklich bestehendes Bauverbot oder die fehlende Ausweisung als Baugelände im Bebauungsplan würde die Bebauung aus rechtlichen Gründen ausschließen.[1] Andererseits kann eine feste Aussicht auf Bebauung auch dann gegeben sein, wenn das Grundstück noch nicht in vollem Umfang erschlossen ist.[2]

Zusammenfassend ist demnach für ein Grundstück der Baulandcharakter dann anzuerkennen, wenn dem Grundstück im Verkehr durch die gesicherte und nahe Möglichkeit der Bebauung ein über dem Preis für landwirtschaftlich zu nutzendes Gelände liegender Wert zukommt.[3]

2. Möglichkeit der Berechnung der Wertminderung von Baugelände anhand erforderlich werdender Sicherungsmaßnahmen bei fehlender Bauabsicht

In der Untersuchung der Entstehung des Schadens bei der Gefährdung von Baugelände ist festgestellt[4], daß dem Grundeigentümer mit der durch die Notwendigkeit von Sicherungsmaßnahmen bedingten Minderbewertung des Grundstücks im Verkehr ein erstattungsfähiger Vermögensschaden unabhängig davon entsteht, ob eine Bebauung oder Veräußerung des Grundstücks beabsichtigt ist.

In der Untersuchung des Ersatzumfanges stellt sich die Frage nach der Berechnung des eingetretenen Schadens. Steht auf der einen Seite fest, daß das Grundstück nur noch mit Sicherungsmaßnahmen bebaut werden kann, ist auf der anderen Seite ohne konkrete Bauabsicht die zukünftige Bebauung als Maßstab für die

---

1) abgesehen von Grundstücken außerhalb des räumlichen Geltungsbereichs des Bebauungsplanes, die -wenn nicht ein Bauverbot besteht- tatsächlich bebaubar sind u. im Verkehr auch unabhängig vom Bebauungsplan Baulandeigenschaft besitzen können.

2) vgl. BVerwG NJW 1959, S.1649, EBverwG 8,343 (345); RG ZfB 62,201 f (205),Heinemann Ziff. 36 S.45

3) vgl.RG ZfB 62,201(205);BGH NJW 1963,1492 (1493) BGH DVBl 1963,625(626);Heinemann a.a. O. Ziff.36 S.45

4) s.S. 48 ff

erforderlich werdenden Sicherungen im einzelnen nicht festgelegt. Der Grundeigentümer ist aber zur Vermeidung der Verjährung des Anspruchs gezwungen, den Schaden innerhalb von 3 Jahren auch ohne Bauabsicht geltend zu machen. Es fragt sich also, ob und inwieweit dieser Schaden auch bei nicht feststehendem Bebauungsumfang an Hand von erforderlich werdenden Sicherungskosten bestimmbar ist.

a. Berechnung des Sicherungskostenersatzes auf Grund einer zukünftigen Durchschnittsbebauung

Das RG[1] hat in diesen Fällen der Berechnung des Schadens eine zukünftige Bebauung von durchschnittlicher Beschaffenheit zugrundegelegt.
Bereits an anderer Stelle[2], an der die Abhängigkeit der Schadensentstehung von der Bauabsicht des Grundeigentümers untersucht wurde, wurde der Auffassung des Reichsgerichts widersprochen, bei (für die Zukunft) nicht feststehendem Bebauungsumfang sei von einer künftigen Durchschnittsbebauung auszugehen. Es wurde gezeigt, daß sich der Begriff der Durchschnittsbebauung überhaupt nicht allgemeingültig definieren läßt und folglich nicht festzulegen ist, was unter der Durchschnittsbeschaffenheit all der Bauwerke zu verstehen ist, die von einer befürchteten Einwirkung in gleicher Weise betroffen werden.[3]
Doch selbst wenn unterstellt würde, daß sich der Begriff der Durchschnittsbebauung fest umreißen ließe und der Umfang des Ersatzanspruches an Hand dieses Kriteriums berechnet werden könnte, führt eine solche Regelung zu praktisch unbefriedigenden Ergebnissen. Wird der Schaden nach Durchschnittsmaßstäben bestimmt

1) RG ZfB 79,371 (374) = RGZ 157,99 (101), ihm folgend BGH ZfB 95, 450 f
2) vgl. S. 35 ff (S.44)
3) vgl. S. 45

und folglich auf Grund einer zukünftigen Durchschnittsbebauung Sicherungskostenersatz geleistet, steht damit nicht fest, ob bei späterer tatsächlicher Bebauung nicht weniger oder sogar mehr als die geleisteten Beträge für Sicherungen aufzuwenden sind.

Wird später auf dem gefährdeten Gelände ein Gebäude errichtet, zu dessen Sicherung Kosten entstehen, die bei einer Bebauung mit Durchschnittscharakter zugrundegelegt wurden, entspricht der gezahlte Betrag den tatsächlich aufgewendeten Kosten. Vergütet der Bergwerksbesitzer den Minderwert im Hinblick auf eine Durchschnittsbebauung, ist der Bergbau aber bis zur tatsächlichen Bebauung abgeklungen und die Bebauung ohne Sicherungen möglich, werden die gezahlten Beträge überhaupt nicht aufgewandt. Erfolgt eine überdurchschnittliche Bebauung, fallen Sicherungskosten an, die über die gezahlten Beträge hinausgehen.

Es fragt sich, ob in dem einen Fall eine Rückforderung zuviel gezahlter, in dem anderen Fall eine Nachforderung wegen tatsächlich höherer Sicherungskosten möglich wäre.

aa. Möglichkeit der Rückforderung bei tatsächlich unter dem durchschnittlichen Aufwand liegenden Sicherungskosten

aaa. Rückforderung bei Zahlung auf Grund eines rechtskräftigen Urteils

Werden die durchschnittlichen Sicherungskosten auf Grund eines rechtskräftigen Urteils geleistet, ergeben sich gegen die Rückforderung der nicht aufgewandten Beträge Bedenken aus der Rechtskraft des Urteils.
Rechtskraft des Urteils bedeutet, daß jedes Gericht an die Feststellungen in dem rechtskräftigen Urteil gebunden ist.[1] Zwischen

---

1) Stein-Jonas-Schönke § 322 II 2; Rosenberg § 150 I; RGZ 136,162(163)

denselben Parteien kann aus demselben Sachverhalt über eine daraus abgeleitete Rechtsfolge kein zweites Sachurteil ergehen; damit ist grundsätzlich nach einer rechtskräftigen Entscheidung ein neues Verfahren nicht mehr möglich.[1)]

Zur Rückforderung der geleisteten Zahlungen gemäß § 812 BGB wäre erforderlich, daß die rechtskräftige Feststellung über das Bestehen des Anspruchs beseitigt würde. Im vorliegenden Zusammenhang könnte dies nur mit der Begründung geschehen, der Bergwerksbesitzer habe zu Unrecht geleistet, weil die gezahlten Sicherungskosten später nicht für Sicherungen aufgewandt zu werden brauchten. Mit dem Hinweis auf später tatsächlich veränderte Verhältnisse kann jedoch nicht begründet werden, daß der rechtskräftig zuerkannte Anspruch nun doch nicht besteht. Das Bestehen des Anspruchs steht gerade auf Grund der Rechtskraft fest.[2)] Die Ersatzleistung auf Grund des rechtskräftigen Urteils ist demnach mit Rechtsgrund erfolgt.

Die Erstattung der über dem tatsächlichen Aufwand liegenden Sicherungskosten ist ausgeschlossen. Die Rechtskraft des Urteils, in dem über den Ersatz eines gegenwärtigen Schadens entschieden ist, steht der Rückforderung der Sicherungskosten aus ungerechtfertigter Bereicherung entgegen.[3)]

bbb. Rückforderung bei Zahlung auf Grund vergleichsweiser Regelung

Wenn Sicherungskostenersatz nicht auf Grund eines Urteils, sondern auf Grund eines zwi-

---

1)Für die Möglichkeiten, mit denen die Folgen eines rechtskräftigen Urteils beseitigt werden könnten:materiellrechtlich gemäß § 826 BGB (z.B. Erschleichung des Urteils löst einen Schadensersatzanspruch aus,vgl.RGZ 46, 79 f), auf prozeßualem Wege durch Wiederaufnahme des Verfahrens (§§ 578 f ZPO), fehlen hier jegliche Anhaltspunkte. Auf eine diesbezügliche Erörterung kann verzichtet werden.

2)vgl. Lent § 62 V 3;RGZ 46,75 (77f)

3)vgl. auch RGZ 46,75 (77f); 56,202 (205)

schen den Parteien geschlossenen Vergleichs (§ 779 BGB) gezahlt wurde, wäre die Möglichkeit der Rückforderung gemäß §§ 812 ff BGB nur bei Unwirksamkeit des Vergleichs gegeben. Unwirksam ist ein Vergleich dann, wenn der nach dem Inhalt des Vertrages als feststehend zugrunde gelegte Sachverhalt nicht der Wirklichkeit entspricht.[1)]

Gehen Bergwerksbesitzer und Grundeigentümer von der objektiv begründeten, feststehenden Tatsache aus, daß das betreffende Baugrundstück durch den Bergbau gefährdet ist, bleibt diese Tatsache auch dann bestehen, wenn der Bergbau später abklingt und sich an die Gefährdung keine körperliche Schädigung des Grundstücks anschließt. Daß die Gefährdung zur Zeit des Vergleichsabschlusses bestand, entspricht der Wirklichkeit.

Selbst wenn unterstellt würde, daß sich die Parteien nicht über die Gefährdung, sondern über die Ungewißheit, ob in Zukunft körperliche Schädigungen auftreten, vergleichsweise geeinigt hätten, führt der Umstand, daß später keine Schäden auftreten, nicht zu einer Unwirksamkeit des Vergleichs. Die Unwirksamkeit kann nicht damit begründet werden, daß sich die Parteien über einen als ungewiß geltenden Umstand geirrt haben, der gerade durch den Vergleich abschließend geregelt werden sollte.[2)]

Eine Rückforderung der von dem Bergwerksbesitzer über den tatsächlichen Aufwand hinaus gezahlten Sicherungskosten bleibt folglich auch bei vergleichsweiser Regelung ausgeschlossen.

---

1)Palandt § 779 Anm. 5; RG JW 32, 1132 (1133)
2)vgl. RG JW 32, 1133

ccc. Rückforderung bei Zahlung des vollen geforderten Betrages

Zu prüfen bleibt schließlich die Rückforderungsmöglichkeit, wenn der Berwerksbesitzer dem Grundeigentümer den vollen, für eine Durchschnittsbebauung ermittelten Betrag ohne Widerspruch gezahlt hat und sich später die Sicherung erübrigt. Ein Rechtsstreit vor Gericht ist nicht ausgetragen, ein Vergleich liegt mangels Nachgeben des Eigentümers nicht vor.

Steht fest, daß das Grundstück durch den Bergbau gefährdet ist, besteht nach den bisherigen Ausführungen für den Bergwerksbesitzer eine Verpflichtung zum Ersatz des damit entstandenen Schadens. Diese Verpflichtung bildet den Rechtsgrund für die Zahlung des Bergwerksbesitzers. Eine Verpflichtung besteht jedoch nur in dem Umfang, in dem ein Schaden entstanden ist. Wenn der aufgrund einer künftigen Durchschnittsbebauung ermittelte Betrag nicht dem entstandenen Schaden entspricht,[1] hat der Bergwerksbesitzer mit der Zahlung des vollen geforderten Betrages insoweit eine nicht bestehende Verbindlichkeit erfüllt, als der Betrag den verursachten Schaden übersteigt. Der überschießende Betrag ist ohne Rechtsgrund geleistet und kann gemäß § 812 I BGB zurückgefordert werden.

Selbst wenn man in der Zahlung des Bergwerksbesitzers ein die Schuld bestätigendes Anerkenntnis sehen wollte, würde dies keine andere Beurteilung rechtfertigen. Denn ein deklaratorisches Anerkenntnis kann höchstens Einwendungen gegen eine bestehende Schuld ausschließen, nicht aber eine neue Schuld schaffen.[2] Folglich bleibt die Zahlung ohne Rechtsgrund, und

---

1) vgl. zur Berechnung des Schadens S. 82
2) vgl. BGH NJW 63, S. 2316 ff (2317)

ein solches Anerkenntnis würde die Rückforderung des zu viel geleisteten Betrages nicht hindern. Nur für den Fall, daß gerade mit einem Anerkenntnis die Rechtslage zwischen Bergwerksbesitzer und Grundeigentümer abschließend geklärt werden soll, ist eine andere Beurteilung geboten. Da diese Klärung nur durch eine gegenseitige Vereinbarung möglich ist, wird es sich hier stets um einen zumindest vergleichsähnlichen Vertrag handeln, da bereits in dem gegenseitigen Verzicht auf die mögliche Klage und gerichtliche Klärung ein gegenseitiges Nachgeben zu sehen ist.[1] Daß ein Vergleich der Rückforderung zuviel gezahlter Beträge entgegensteht, wurde oben bereits dargelegt.

Lediglich in dem in der Praxis fast undenkbaren Fall, daß der Bergwerksbesitzer dem Grundeigentümer ohne jede rechtsgeschäftliche Erklärung oder Vereinbarung mit dem Grundeigentümer, die zu einem Rechtsgrund auch für den Mehrbetrag führen würde, Ersatz leistet, wäre ihm eine Rückforderung gemäß § 812 I BGB möglich, wenn der geleistete Sicherungskostenersatz nicht dem entstandenen Schaden entspricht.

bb. Möglichkeit der Nachforderung von Sicherungskostenersatz

Während nach dem bisher Gesagten bei der Sicherungskostenersatzleistung auf Grund einer voraussichtlichen Durchschnittsbebauung eine Rückforderung der gezahlten Sicherungskosten nahezu unmöglich ist, ist andererseits nach der Auffassung des RG in dem Fall, in dem das gefährdete Gelände später mit besonders bergschadenempfindlichen Anlagen bebaut wird und infolgedessen ein über den früheren Si-

1) vgl. BGH NJW 63, S. 2317

cherungskostenbetrag hinausgehender Aufwand erforderlich wird, der Bergwerksbesitzer zur Nachzahlung der höheren Kosten verpflichtet. In der bereits erwähnten Entscheidung vom 24.2.1938 hat das RG[1] dem Kläger die später aufgewandten höheren Sicherungskosten zugesprochen, obwohl bereits eine Entschädigung für dasselbe Grundstück eingeklagt und dem Voreigentümer bezahlt war. Gerade in diesem Erkenntnis hat das RG die Auffassung vertreten, die Berechnung des Anspruchs sei bei Fehlen einer Bauabsicht im Hinblick auf eine zukünftige Bebauung von durchschnittlicher Beschaffenheit vorzunehmen, während bei späterer Errichtung von Bauten mit Ausnahmebeschaffenheit der Schaden erst mit deren Planung oder Errichtung entstehe und daher vom Bergwerksbesitzer erneut Sicherungskostenersatz zu leisten sei.[2]

aaa. Bedenken aus der Rechtskraft des Urteils

Der Nachforderung von Sicherungskosten könnte auch hier die Rechtskraft des erstergangenen Urteils entgegenstehen. Dies ist davon abhängig, ob mit der ersten und der späteren Ersatzforderung dieselben oder verschiedene Streitgegenstände zur Entscheidung stehen. Einer Entscheidung über denselben Streitgegenstand würde die Rechtskraft des erstergangenen Urteils entgegenstehen.[3] Das Urteil ist der Rechtskraft insoweit fähig, als über den Anspruch des Klägers entschieden ist. Der Streitgegenstand bestimmt auch den Umfang der Rechtskraft.[4]

Was den Streitgegenstand eines Prozesses im einzelnen bildet, ist bis heute umstritten.

---

1) ZfB 79, 371 ff
2) ZfB 79, 371 (374)
3) Rosenberg § 148 II 4, S. 739; Lent § 62 IV, S. 177; BGHZ 34, 337 ff; 35, 338 ff; 36, 365 ff
4) für alle: Lent § 63 II

Unstreitig ist lediglich, daß Gegenstand eines Verfahrens nur eine vom Kläger aufgestellte Rechtsbehauptung sein kann.[1] Würde mit der Entscheidung etwa nur ein bestimmter Sachverhalt festgestellt, bestünde des weiteren Unklarheit über die anzuwendenden Rechtssätze. Folglich muß, um den Streit zwischen den Parteien endgültig abzuschließen, Gegenstand des Verfahrens und der Entscheidung die vom Kläger behauptete Rechtsfolge sein.
Diese Rechtsbehauptung muß für eine mögliche Entscheidung eindeutig festgelegt sein. Das geschieht zunächst durch den bestimmten Antrag des Klägers. Des weiteren ist zur genauen Festlegung und zur eindeutigen Beurteilung des von dem Kläger behaupteten Anspruchs auch der Sachverhalt erforderlich.[2] Fraglich ist allerdings, ob dadurch neben dem bestimmten Antrag auch der vorgetragene Sachverhalt Bestandteil des Streitgegenstandes wird. Rosenberg[3] läßt allein den Antrag mit der Begründung ausreichend sein, daß sonst bei einer Klage, die auf mehrere Sachverhalte gestützt wird, mehrere prozessuale Ansprüche vorliegen würden. Zwar ist auch nach Rosenberg zur Individualisierung des Anspruchs der Sachverhalt notwendig, doch gehört nach seiner Auffassung der Sachverhalt nicht zum Streitgegenstand.[4] Das hätte zur Folge, daß gerade der konkrete Sachverhalt, aus dem das Gericht seine Entscheidung ableitet, nicht mit in Rechtskraft erwächst. Dies wäre in den vielen Fällen von besonderer Bedeutung, in denen zwischen den Parteien nicht über die rechtliche Würdigung eines bestimmten

---

1) vgl. Rosenberg, Lehrbuch § 88 II 1 S. 417; Blomeyer, a.a.O. 40 II S. 198; Nikisch, § 42 I 4
2) vgl. Lent, a.a.O. § 39 II 3; Blomeyer, a.a.O. § 43 II 3
3) a.a.O. § 88 II 2, ebenso Schwab, Streitgegenstand im Zivilprozeß, S. 87
4) Rosenberg, a.a.O.

Sachverhalts, sondern über den für ihre rechtlichen Beziehungen bedeutsamen Sachverhalt selbst gestritten wird. Obwohl in diesen Fällen das Gericht mit der Entscheidung über den zuvor streitigen Sachverhalt eindeutige Feststellungen trifft, wäre aus demselben Sachverhalt jederzeit eine neue Klage möglich. Derartige Folgen aber zwingen dazu, auch den der Entscheidung zugrunde gelegten Sachverhalt mit in den Streitgegenstand einzubeziehen.[1] Streitgegenstand ist damit nach dem bisher Gesagten die durch den Antrag und den konkreten Sachverhalt gekennzeichnete Behauptung einer bestimmten Rechtsfolge. Streitig ist aber weiter, ob mit dieser Rechtsbehauptung allein der Streitgegenstand bestimmt ist.[2] Wenn allein die Rechtsbehauptung des Klägers und nicht auch die von ihm begehrte Entscheidung, z.B. auf Feststellung, Leistung oder Gestaltung den Streitgegenstand bildet, bedeutet das, daß nach einem Feststellungsurteil ein Verfahren, in dem aufgrund desselben Anspruchs Leistung begehrt wird, wegen der Identität des Streitgegenstandes der Einwand der Rechtshängigkeit entgegensteht. Daher ist einleuchtend, wenn der überwiegende Teil der Lehre neben der Rechtsbehauptung des Klägers auch dessen Begehren auf eine bestimmte Entscheidung mit in den Streitgegenstand einbezieht.[3] Demzufolge bildet den Streitgegenstand eines Prozesses das durch den Antrag und

---

1) vgl. Lent, Zivilprozeß, § 37 III S. 110; ders. in ZZP, 317 ff (319 f); noch weitergehend will Schwab (a.a.O. S. 98 ff) den gesamten Lebenssachverhalt mit einbeziehen, vgl. dagegen Lent § 37 V Blomeyer § 39 III

2) so Nikisch § 42 I 4

3) vgl. dazu Rosenberg 88 II 2; ferner Blomeyer § 40 IV; Lent § 37 III, ders. ZZP S. 319 f

den angeführten Sachverhalt gekennzeichnete Begehren des Klägers auf rechtskräftige Feststellung einer bestimmten Rechtsfolge.

Im Falle des Sicherungskostenersatzes ist das Begehren des Klägers auf die Feststellung gerichtet, daß der Bergwerksbesitzer wegen der von seinem Betrieb ausgehenden Gefahr zum Ersatz des gegenwärtigen Schadens aus der Wertminderung des Grundstücks verpflichtet ist.

Wird dem Grundeigentümer der Anspruch auf Sicherungskostenersatz als Minderung der durchschnittlichen Bebaubarkeit zugesprochen, ist für die Feststellung, ob bei der tatsächlichen Bauerrichtung darüberhinausgehender Ersatz begehrt werden kann, zunächst davon auszugehen, daß durch das zusprechende Urteil über den Anspruch nur in der Weise und in dem Umfang entschieden ist, in dem der Anspruch geltend gemacht ist.[1] Würde mit der ersten Klage - ausgesprochen oder unausgesprochen - nur ein Teilbetrag der Sicherungskosten geltend gemacht, trifft das Urteil nur die Feststellung, daß der Anspruch in der geltend gemachten Höhe besteht.[2] Folglich kann auch die Rechtskraft des Urteils nur soweit reichen, als der Anspruch geltend gemacht und über ihn entschieden ist.[3] In dem Fall einer Teilklage kann also der Grundeigentümer über den bereits zuerkannten Sicherungskostenersatz hinaus eine Mehrforderung aus demselben Rechtsgrund bedenkenfrei geltend machen.[4]

---

1) Rosenberg § 150 I 3 a; BGHZ 34, 337 (339); RGZ 109, 153 (154)
2) vgl. Rosenberg § 150 I 3 a und die zuvor erwähnte Rechtsprechung des BGH
3) BGHZ 35, 338 (340);365 (367)
4) vgl. die gleichgelagerten Fälle: RGZ 79 230 ff; RAG 8,329 (332); RG Gruchot Bd.44, S. 740 (742 f); ferner Rosenberg § 150 I 3a; Wieczorek § 322, E II b 8 ; E III b 1.

Hier wird mit der Forderung auf Ersatz der weiteren Sicherungskosten eine Entscheidung über einen neuen Streitgegenstand begehrt, so daß die Rechtskraft des erstergangenen Urteils einem neuen Verfahren mit einem dem Antrag entsprechenden Urteil nicht entgegensteht.[1)]

Wenn aber mit den Sicherungskosten für eine zukünftige Durchschnittsbebauung nicht nur ein Teilbetrag, sondern die Schadenersatzforderung in voller Höhe eingeklagt wurde, ist die Beantwortung der Frage, ob mit einer späteren Forderung auf Ersatz erhöhter Sicherungskosten ein neuer Streitgegenstand zur Entscheidung steht, davon abhängig, ob mit dem neuen Anspruch Ersatz des alten oder Ersatz eines erst jetzt entstandenen, neuen Schadens begehrt wird. Macht der Grundeigentümer den alten Schaden geltend, ist der Antrag auf dieselbe Leistung gerichtet wie bei der ersten Klage. Stützt der Grundeigentümer sein Begehren auf die Behauptung, daß ein neuer Schaden -wenn auch auf Grund der alten Ursache- entstanden ist, ist der vorgebrachte Klageantrag verschieden von dem früheren; der Streitgegenstand des neuen Verfahrens ist in diesem Fall nicht mit dem früheren identisch.[2)]

Wie bereits erwähnt, geht das RG[3)] von der Annahme aus, daß bei Bauten von überdurchschnittlicher Beschaffenheit der Schaden erst bei Planung und Errichtung dieses Bauwerkes entsteht. Dies mit der Begründung, daß bei Fehlen einer konkreten Bauabsicht die Entwertung des Baugrundstücks zwar nach Durchschnittserfordernissen einzuschätzen sei, nicht aber bei der Notwendigkeit außergewöhnlicher Standfestigkeit und erhöhter Sicherung des Baues. In solchen Fällen handele es sich nicht um eine voraussehbare Folge des allgemeinen Einflusses der Berggefahr, sondern um ein Unter-

---

1) vgl. Blomeyer, a.a.O. § 43 II, S. 224
2) vgl. auch Westhoff, Bd. I, S. 253
3) vgl. Lent § 37 III, S. 106 und die dort angeführten Beispiele
4) ZfB 79, 371 (374)

nehmen, mit dem nicht von vornherein zu rechnen war.[1]
Demgegenüber vertritt Weis [2] die Auffassung, daß es für die Entstehung des Schadens auf das Ausmaß der späteren Bebauung des Geländes nicht ankomme und daher ein Schaden nicht erst bei tatsächlicher Bauerrichtung entstehen könne. Ursache des Schadens sei allein die erkennbar gewordene Gefahr bergbaulicher Einwirkung. Diese Gefahr habe die voraussehbare Folge, daß der Baugrund in seiner Bebauungsfähigkeit beeinträchtigt werde. Das sei der Schaden des Grundeigentümers. Die Art und Weise der späteren Bebauung des gefährdeten Geländes betreffe nur den Umfang des Schadens, nicht aber seine Entstehung. Die Wirkung, die durch die Gefahr bergbaulicher Einwirkung auf das Grundstück erfolgt sei, sei unverändert darin bestehen geblieben, daß das Grundstück eine Beeinträchtigung in seiner Bebauungsfähigkeit erfahren habe.[3] Werde bei der Bauerrichtung erhöhter Sicherungsaufwand erforderlich, habe sich die Höhe des Minderwerts vergrößert. Habe man früher an eine Erhöhung der Sicherungskosten nicht gedacht, liege lediglich ein Irrtum über den Umfang des Schadens vor.
Bei der Entscheidung dieser Frage ist folgendes zu bedenken.
Die Ursache des Schadens ist in jedem Fall die vom Bergwerksbesitzer ausgehende Gefahr bergbaulicher Einwirkung.
Für den Grundeigentümer liegt infolge der fehlenden konkreten Bebaunngsabsicht der Wert des Grundstücks in dem Wert als Baugelände schlechthin; das entspricht dem Verkehrswert des Grundstücks. Einen besonderen Gebrauchswert kann nach der hier vertretenen Auffassung

---

1) RG ZfB 79, 376
2) Glückauf, Bd. 74 (1938), S. 392 (394) und Bd. 77 (1941), S. 332 (333f)
3) Weis a.a.O. S. 395

das Grundstück für den Eigentümer ohne Bauabsicht nicht haben.[1] Die schädliche Auswirkung der Berggefahr liegt darin, daß das von der Verkehrsauffassung als Baugelände bewertete Grundstück infolge der verminderten Tragfähigkeit des Bodens im Verkehrs geringer bewertet wird. Folglich ist dem Grundeigentümer ein Schaden dadurch entstanden, daß dieser Baulandwert (= Verkehrswert) des Grundstücks nach der Verkehrsauffassung eingeschränkt ist. Geht die Verkehrsauffassung bei der Bewertung des Geländes von einer zukünftigen Durchschnittsbebauung aus, und zahlt der Bergwerksbesitzer Sicherungskosten für eine zukünftige Durchschnittsbebauung,ist der dem Grundeigentümer gegenwärtig entstandene Schaden ausgeglichen.

Plant der Grundeigentümer später die Errichtung eines bestimmten Bauwerks, weist dies auf den Gebrauchswert des Grundstücks hin. Entsprechend seiner Definition wird der Gebrauchswert durch die tatsächliche oder in bestimmtem Umfang beabsichtigte Bebauung gebildet.[2] Hat die im Falle der tatsächlichen Bauerrichtung noch verhandene Berggefahr die Wirkung, daß dem Grundeigentümer die von ihm jetzt beabsichtigte Bebauung nur unter Sicherungsvorkehrungen möglich ist, ist dem Grundeigentümer ein Schaden insoweit entstanden, als ihm die vor dem Eintritt der Berggefahr uneingeschränkt mögliche Nutzung genommen ist.

Für den Zeitpunkt, in dem dieser Schaden aus der Gebrauchswertminderung eingetreten ist, ist zu bedenken, daß ein Schaden nicht, wie offenbar Weis annimmt [3], bereits mit der Schadensursache, sondern frühestens dann entsteht, wenn sich die Ursache schädlich auf

---

1) vgl. S. 23 f
2) s. S. 22f
3) vgl. die zitierte Auffassung von Weis, oben S. 92

das Grundstück auswirkt.[1] Liegt der Schaden in der Behinderung der Bebauungsabsicht, kann die Gefahr erst dann diese schädliche Wirkung haben, wenn die Absicht zur Bebauung besteht. Solange überhaupt keine konkrete Bauabsicht gegeben ist, kann die Berggefahr nicht die Wirkung haben, eine bestimmte, nicht beabsichtigte Bebauung zu erschweren. Folglich kann der Schaden hier erst entstanden sein, seitdem die Absicht zu dieser bestimmten Bebauung des Geländes besteht. Insoweit ist hier im Ergebnis dem Reichsgericht zuzustimmen, daß mit der späteren Planung und Errichtung eines bestimmten Gebäudes ein neuer Schaden entsteht,[2] wenn dieses Gebäude infolge der noch bestehenden Berggefahr nur unter besonderen Sicherungsmaßnahmen errichtet werden kann.

Folglich ist dem Grundeigentümer, dem bereits in einem früheren Zeitpunkt Schadensersatz aus der Wertminderung des Grundstücks an Hand einer zukünftigen Durchschnittsbebauung rechtskräftig zuerkannt und vom Bergwerksbesitzer gezahlt wurde, der aber jetzt im Falle der tatsächlichen Bauerrichtung darüberhinausgehende Kosten für Sicherungen aufzuwenden hat, ein neuer Schaden insoweit entstanden als die Sicherungskosten für das beabsichtigte Gebäude den früher geleisteten Ersatz übersteigen.

Da, wie gesagt,[3] mit einem neuen Schaden ein neuer Streitgegenstand zur Entscheidung steht und folglich die Rechtskraft des erstergangenen Urteils das erneute Ersatzbegehren nicht hindert [4], kann der Grundeigentümer die bei seinem Bau erforderlichen, höheren Sicherungskosten mit Erfolg geltend machen.

---

1) vgl. oben zur Schadenentstehung S. 59 ff ferner Westhoff, Bd. I S.103; Brand, Glückauf, Bd.77 (1941) S. 49 (50)
2) vgl. S. 91
3) s.S. 91
4) vgl. S. 87

bbb. Bedenken aus der Verjährung des Anspruchs

Steht nach den bisherigen Feststellungen die Rechtskraft des Urteils einer späteren Mehrforderung wegen erhöhter Sicherungskosten grundsätzlich nicht entgegen, ergibt sich das weitere Bedenken, ob nicht die Einrede der Verjährung dem Anspruch auf erhöhten Sicherungskostenersatz entgegensteht.
Der Sicherungskostenanspruch verjährt in drei Jahren, nachdem der Grundeigentümer "Wissenschaft" vom "Dasein" und vom "Urheber" des Schadens erlangt hat (§ 151 ABG). Wann der Anspruch des Grundeigentümers auf Ersatz von Sicherungskosten verjährt ist, hängt also davon ab, was unter der "Wissenschaft vom Dasein des Schadens" zu verstehen ist.

Wissenschaft des Schadens setzt zunächst eine sichere Kenntnis der eingetretenen Vermögensminderung in der Weise voraus, daß ein verständiger Mann mit Aussicht auf Erfolg daraufhin eine Klage erheben kann.[1] Dazu genügt die Erlangung einer allgemeinen positiven Kenntnis des Schadens.[2] Der Umfang des Schadens braucht nicht bekannt zu sein.[3] Es reicht aus, wenn der Grundeigentümer den Schaden durch eine Leistungsklage oder durch eine Feststellungsklage geltend machen kann.[4]
Braucht auf der einen Seite der Umfang des Schadens für den Beginn der Verjährung nicht bekannt zu sein, verjährt andererseits der Anspruch bereits mit den aus der gleichen Ursache sich ergebenden zukünftigen, dem Grund-

---

1) Boldt § 151 Anm. 2a; Brassert-Gottschalk, § 151, 4; Heinemann, Ziff. 133, S. 107; RG ZfB 53, 106 (107);59,192 (195);74,163 (165)
2) nicht ausreichend ist die Kenntnis der Ursache, vgl. RG ZfB 38,230 (233);60,411 (419); Heinemann, Ziff. 131,S. 105;Isay §151 Anm. 1
3) RG ZfB 73, 516 (524);77, 559 (562); 78, 474 (484); Heinemann, Ziff. 131,S. 106
4) Isay § 151 Anm. 1; Heinemann, Ziff. 131,S.106; RG Recht 1918, S. 35

besitzer nachteiligen Folgen, auch wenn er sie nicht in ihrem ganzen Ausmaß kennt.[1] Diese Feststellung ergibt sich aus der Tatsache, daß ein einheitlicher Schaden nur einen einheitlichen und unteilbaren Anspruch begründen kann.[2]

Daß der Anspruch auch mit allen zukünftigen, aus der gleichen Schadensursache herrührenden Folgen verjährt, kann jedoch nur für solche Folgen gelten, die zum Zeitpunkt der Entscheidung bzw. der letzten mündlichen Verhandlung überhaupt voraussehbar und erkennbar waren. Denn nur dann kann von einer Kenntnis dieser Schadensansprüche überhaupt gesprochen werden.[3] Waren etwaige spätere nachteilige Auswirkungen bei der Kenntnis vom Dasein des Schadens überhaupt nicht erkennbar, muß dem Grundbesitzer die Möglichkeit gegeben sein, die eigentlich schon früher verursachte, aber nicht feststellbare Vermögensdifferenz zu dem späteren Zeitpunkt, in dem er davon Kenntnis erhält, geltend zu machen. Die Verjährung kann erst mit diesem Zeitpunkt beginnen.
Eine solche Einschränkung der Verjährung des Ersatzanspruches kann jedoch nur insoweit zulässig sein, als es sich um n e u e Auswirkungen derselben Ursache handelt. Wird die alte Wirkung einer einheitlichen und gleichen Ursache in ihrem Ausmaß nicht voll erkannt, handelt es sich um den Irrtum über das Ausmaß der gleichen Wirkung. Da die Verjährung mit der Kenntnis der Tatsachen beginnt, die den Anspruch begründen, kann ein Irrtum über den Umfang desselben Schadens Beginn oder Ablauf der Verjährung nicht hindern.[4] Der Ersatzanspruch muß hier in seinem ganzen Umfang verjähren. In

---

1) RG ZfB 59, 192 (197); 70,466 (467); 77,559 (562); 78, 474 (484); 79,361 (367),371 (377); Westhoff I, S. 376
2) Heinemann, Ziff. 131, S. 106
3) Westhoff I, S. 377
4) RG ZfB 55, 252 (258); 59, 192 (197); 71, 531 (532); 73,516 (524); Boldt § 151, Anm. 2b; Heinemann, Ziff. 133, S. 108

seinem ganzen Umfang heißt insoweit, als die schädlichen Folgen derselben Ursache einen einheitlichen Schaden bilden.[1)]
Was als einheitlicher Schaden anzusehen ist, wird durch die Art und den Umfang bestimmt, in dem der Bergbau auf das Grundstück eingewirkt hat.[2)] Da der Schaden, wie erwähnt, nicht mit der Schadensursache, sondern frühestens dann entsteht, wenn die Ursache sich schädlich ausgewirkt hat [3)], folgt daraus, daß nicht die gleiche Schadensursache, sondern die Einheitlichkeit der schädlichen Einwirkung den einheitlichen Schaden bestimmt.[4)] Folglich ist ein einheitlicher Schaden nicht dadurch gegeben, daß verschiedene schädliche Einwirkungen auf die gleiche Schadensursache zurückzuführen sind, sondern dadurch, daß die schädlichen Folgen selbst in innerem Zusammenhang stehen. Sie müssen in einem solchen Zusammenhang stehen, daß sich die späteren Folgen nur als Fortsetzung oder Erneuerung der früheren Schäden darstellen.[5)]

Ist unter diesem Aspekt der Schaden zu untersuchen, der mit dem Anspruch auf Ersatz der erhöhten Sicherungskosten geltend gemacht wird, kann auf die vorhergehenden Darstellungen verwiesen werden, in denen die Folgen der Rechtskraft des ersten Urteils auf die Erhebung weiteren Sicherungskostenersatzes untersucht wurden.
Dort ist festgestellt [6)], daß mit den bei der tatsächlichen Bauerrichtung anfallenden höheren Sicherungskosten ein Schaden aus der Gebrauchswertminderung geltend gemacht wird, der erst

---

1) RG ZfB 56, 77 (79); 59, 192 (197); 77, 559 (562); 79, 361 (367); Heinemann, Ziff. 131, S. 106
2) Westhoff, Bd. I, S. 103
3) vgl. S. 93
4) vgl. Westhoff, Bd. I, S. 103; Brand,Glückauf, Bd. 77 (1941), S. 49 (50)
5) Westhoff, Bd. I, S. 104 unter Bezug auf die Entscheidung des OTR in ZfB 17,S.265
6) vgl. S. 93

mit der Planung oder der tatsächlichen Bauerrichtung entsteht.
Überträgt man dieses Ergebnis auf die vorliegende Frage, wird deutlich, daß der Schaden aus der Minderung des Verkehrswertes, der mit den Sicherungskosten auf Grund einer zukünftigen Durchschnittsbebauung, und der Schaden aus der Gebrauchswertminderung, der mit den darüberhinausgehenden Sicherungskosten geltend gemacht wird, - wenn beide auch schädliche Folgen der gleichen Ursache sind - nicht in dem geforderten inneren Zusammenhang stehen. Wenn nämlich der mit den erhöhten Kosten geltend gemachte Schaden aus der Gebrauchswertminderung erst mit der Planung oder Bauerrichtung entsteht, kann er nicht nur als Fortsetzung und Erneuerung des früheren Schadens aus der Verkehrswertminderung angesehen werden.
Bilden aber damit der bei der Bauerridhtung entstehende Schaden aus der Gebrauchswertminderung und der bereits früher entstandene Schaden aus der Verkehrswertminderung keinen einheitlichen Schaden, ist der Anspruch auf Ersatz der erhöhten Sicherungskosten nicht mit der Geltendmachung des Anspruchs auf Ersatz der Sicherungskosten an Hand einer zukünftigen Durchschnittsbebauung verjährt. Daraus folgt, daß der Bergwerksbesitzer, der zunächst Sicherungskosten wegen der Einschränkung einer durchschnittlichen Bebaubarkeit zahlt, dem Grundeigentümer, der bei der Bauerrichtung darüberhinausgehenden Sicherungskostenersatz beansprucht, nicht erfolgreich mit der Einrede der Verjährung begegnen kann.

cc. Ergebnis.

Wird, der Ansicht des RG folgend, bei der Gefährdung von Baugelände der Bestimmung des Schadens die Einschränkung der durchschnitt-

lichen Bebaubarkeit zugrunde gelegt und Sicherungskostenersatz zunächst im Hinblick auf eine zukünftige Durchschnittsbebauung gezahlt, ist der Grundbesitzer nichtsdestoweniger berechtigt, bei der Bauerrichtung gegebenenfalls anfallende höhere Sicherungskosten geltend zu machen. Stellt sich auf der anderen Seite heraus, daß die zuvor gezahlten Sicherungskosten nicht aufgewandt zu werden brauchen, ist eine Rückforderung der Zahlungen durch den Bergwerksbesitzer ausgeschlossen. Dabei ist gleichgültig, ob auf Grund eines Urteils oder auf Grund freiwilliger vergleichsweiser Regelung geleistet wurde.
Daß sich hierdurch eine bedeutende Benachteiligung des Bergwerksbesitzers ergibt, liegt auf der Hand. Wenn das RG feststellt,[1] daß sich auf Grund der von ihm vertretenen Auffassung keine praktischen Unzuträglichkeiten ergeben, ist hier das Gegenteil bewiesen. Nach alledem kann selbst unter der Annahme, der Begriff der Durchschnittsbebauung ließe sich allgemeingültig festlegen, die Durchschnittsbebauung wegen der praktisch unbefriedigenden Ergebnisse nicht den geeigneten Maßstab zur Bestimmung des Schadens und des Sicherungskostenumfanges bei der Entwertung von Baugelände abgeben.

b) Berechnung des Sicherungskostenersatzes auf Grund der in den Bauleitplänen festgelegten zukünftigen Bebauung

Wenn nach der hier vertretenen Ansicht die Durchschnittsbebauung nicht zur Bestimmung der Wertminderung bei der Gefährdung von Baugelände dienen kann, fragt sich, ob nicht der Ausweis in den Bauleitplänen nach dem Bundesbaugesetz anstelle der von der Rechtsprechung herangezogenen Durchschnittsbebauung Anhaltspunkte für die Berechnung des Schadens bietet.

---

1) ZfB 79, 371 (375)

Bereits in anderem Zusammenhang[1] ist gesagt, daß auf Grund des BBauG vom 23.6.1960 von den Gemeinden rechtsverbindliche Bebauungspläne aufzustellen sind, in denen für weite Gebiete einer Gemeinde die zukünftige Bebauung nach Art und Umfang festgelegt ist.

Bei der Überlegung, ob diese Bebauungspläne einen allgemeingültigen Maßstab für die Bestimmung der Wertminderung bei Baugelände anstelle der Durchschnittsbebauung abgeben können, ist zunächst zu bedenken, daß ein Bebauungsplan auf einen bestimmten räumlichen Geltungsbereich beschränkt ist (§ 9, Abs. 5 BBauG). Zwar gelten ältere baurechtliche Vorschriften und früher festgelegte städtebauliche Pläne einer Gemeinde nach § 173 Abs. 3 BBauG als Bebauungspläne, wenn sie verbindliche Regelungen der in § 9 BBauG bezeichneten Art enthalten, so daß für die Teile, für die kein neuer Bebauungsplan aufgestellt ist, zunächst die älteren städtebaulichen Pläne Geltung besitzen. Doch diese Regelung schließt nicht aus, daß über den Geltungsbereich der bisher bestehenden Pläne hinaus ein Außenbereich bestehen kann, in dem Grundstücke gelegen sind, denen nach der Verkehrsanschauung der Charakter von Baugelände zuzuerkennen ist.[2][3] Besteht für diese Grundflächen die Gefahr bergbaulicher Einwirkung und tritt infolgedessen eine Wertminderung dieser Grundstücke ein, fehlt die Möglichkeit der Schadensbestimmung an Hand der Ausweisung im Bebauungsplan, da die Grundstücke außerhalb des räumlichen Geltungsbereichs des Bebauungsplans gelegen sind.

---

1) vgl. S. 40
2) vgl. zur Charakterisierung von Baugelände oben S. 78 f
3) Wenn in der betr. Gegend kein Bauverbot besteht, - was einer Charakterisierung als Bauland entgegenstehen würde (vgl. S. 79 f) Anm. -) - besteht hier auch die Möglichkeit, eine Baugenehmigung zu erhalten.

Wird hierdurch einerseits deutlich, daß mit dem Bebauungsplan ein nicht für alle Fälle anwendbarer Maßstab zur Bestimmung der Wertminderung bei der Gefährdung von Baugelände gegeben ist, würden die angeführten Überlegungen andererseits nicht ausschließen, daß für ausgewiesene Baugebiete ein Maßstab gegeben wäre.

Für die Bestimmung des Schadensumfanges bei ausgewiesenen Baugebieten kommt jedoch hinzu, daß die Festlegung der Bebauung im Bebauungsplan, wie bereits gezeigt wurde[1] in vielen Fällen, insbesondere bei der Ausweisung zur industriellen Bebauung, nicht hinreichend konkretisiert ist, so daß das Ausmaß der schädlichen Folgen der Berggefahr für die spätere Bebauung hier überhaupt noch nicht festgestellt werden kann. Darüber hinaus ist selbst dann, wenn eine Bebauung unter konkreten Einzelangaben vorgeschrieben ist, diese Festlegung nicht unabänderlich.[2] Die vorgeschriebene Bebauung braucht nicht mit der später tatsächlich erfolgenden identisch zu sein. Selbst wenn also die zukünftige Bebauung festgelegt ist und der Umfang der infolge der Berggefahr eingetretenen Wertminderung anhand dieser Bebauung bestimmt wird, ist damit nicht gesagt, daß die später tatsächlich aufzuwendenden Sicherungskosten dem zunächst anhand der vorgeschriebenen Bebauung ermittelten Schaden der Höhe nach entsprechen. Damit führt aber eine eventuelle Schadensbestimmung auf Grund der im Bebauungsplan ausgewiesenen Bebauung zu den gleichen negativen Folgen, die sich bei einer Bestimmung des Schadens anhand einer zukünftigen Durchschnittsbebauung ergeben.

Wenn aber die Bestimmung des Schadens anhand der im Bebauungsplan ausgewiesenen Bebauung zu den gleichen praktischen Unzuträglichkeiten

---

1) s.S. 43
2) vgl. dazu S. 44

führt, die sich bei der Schadensbestimmung durch eine zukünftige Durchschnittsbebauung ergeben, folgt daraus, daß die Ausweisung der Bebauung im Bebauungsplan nicht einen Ersatz für das von der Rechtsprechung verwandte Kriterium der zukünftigen Durchschnittsbebauung bieten kann. Das zwingt dazu, auf weitere Möglichkeiten zurVermeidung der aufgezeigten praktischen Nachteile einzugehen.

3. Erhebung einer Leistungsklage auf Ersatz der Sicherungskosten erst bei gegebener Bau- oder Veräußerungsabsicht des Grundeigentümers

Die mit den vorstehenden Ausführungen aufgezeigten praktischen Unzuträglichkeiten ergeben sich allein daraus, daß nach der bisherigen Rechtsprechung der Grundeigentümer den Anspruch auf Ersatz von Sicherungskosten als Ausgleich der Wertminderung bei der Gefährdung von Baugelände auch ohne Bau- oder Veräußerungsabsicht im Zeitpunkt der Schadensentstehung mit einer Leistungsklage geltend machen kann. Ob aber bei der Besonderheit der dem Sicherungskostenanspruch zugrunde liegenden Verhältnisse im Zeitpunkt der Schadensentstehung bei fehlender Bau- oder Veräußerungsabsicht des Grundeigentümers überhaupt eine Leistungsklage gerechtfertigt ist, soll im folgenden untersucht werden.

a) Der Lösungsversuch Völkers im Anschluß an die Rechtsprechung des BGH zum Ersatz des merkantilen Minderwertes bei unfallgeschädigten Kraftfahrzeugen

In einer Untersuchung des Ersatzanspruches infolge Gefahr bergbaulicher Einwirkung allgemein prüft Völker[1] die Möglichkeit der Erhebung des Ersatzanspruches zu einem späteren Zeitpunkt als dem der Schadensentstehung.[2] Völker stützt

1) Diss., S.75 ff
2) Völker, a.a.O., S. 87 ff

sich dabei auf eine Entscheidung des Bundesgerichtshofes, in der dieser sich mit dem Ersatz des merkantilen Minderwertes von unfallgeschädigten Kraftfahrzeugen auseinandersetzt.[1]

Der BGH stellt in dieser Revisionsentscheidung zu dem bei der Untersuchung der Schadensentstehung bereits angeführten Urteil des OLG Köln[2] in Übereinstimmung mit dem Berufungsgericht fest, daß der durch einen Unfall herbeigeführte merkantile Minderwert eines Kraftfahrzeuges in der Folgezeit immer mehr abnehme und schließlich ganz verschwinde. Dies beruhe auf der Erscheinung, daß der Verkaufswert eines Kraftfahrzeuges ohnehin mit dessen fortschreitender Abnutzung und wegen des Aufkommens neuer Typen verhältnismäßig rasch absinke. Demzufolge müsse auch der in einer Beziehung zum Wert des ganzen Wagens stehende merkantile Minderwert absinken. Darüberhinaus verringere sich der merkantile Minderwert von selbst. Je mehr sich nämlich durch längeren Gebrauch des Unfallfahrzeuges zeige, daß der Verdacht verborgener Unfallschäden unbegründet sei, desto mehr entspreche der Wert des Fahrzeuges dem Wert, den es auch ohne Unfall haben würde. Das aber zeige, daß auch der Vermögensschaden allmählich absinke und schließlich ganz verschwinde, falls er nicht inzwischen durch eine konkrete Auswirkung des Minderwertes auf den Vermögensstand des Eigentümers festgelegt worden sei.[3] Diese Besonderheit des merkantilen Minderwertes hindere nicht die Anerkennung des merkantilen Minder-

---

1) BGHZ 27,181 (186 f) = NJW 1958, 1085
2) NJW 1957, 1801 f; vgl. dazu oben S. 48
3) BGHZ 27, 187

wertes als Vermögensschaden, beeinflusse aber die Ersatzpflicht des Schädigers entscheidend. Da nämlich für den Umfang der Ersatzpflicht auch die nach der letzten mündlichen Verhandlung zu erwartende weitere Entwicklung des Schadens zu berücksichtigen sei[1], müsse sich der Geschädigte bei Fehlen einer konkreten Berechnungsgrundlage oder Nichtvorhandensein von Anhaltspunkten, die den Schaden als dauerhaft der Höhe nach erkennen lassen, zunächst mit einer Feststellungsklage begnügen, daß der Schädiger verpflichtet sei, ihm den Minderwert des Fahrzeugs zu ersetzen. Eine Leistungsklage könne erst in dem Zeitpunkt erhoben werden, in dem sich der Schaden endgültig konkretisiert habe.[2]

Im Anschluß an diese Entscheidung des BGH zeigt Völker[3], daß es sich bei der Umfangsbestimmung der Wertminderung infolge Gefahr bergbaulicher Einwirkung um die gleiche besondere Problematik handelt. Er weist darauf hin, daß auch beim Schaden infolge der Berggefahr die Höhe des Schadens nicht endgültig bestimmbar und nicht vorauszusehen sei, ob ein dauerhafter Schaden gegeben sei. Deshalb könne bei einer Schadensregulierung im Zeitpunkt der Schadensentstehung eine Bevorteilung des Grundeigentümers nie ausgeschlossen werden. Es handelt sich hier um die Unzuträglichkeiten, auf die zuvor hingewiesen wurde.[4] Wegen der mit dem Ersatz des merkantilen Minderwertes bei Kraftfahrzeugen gleichgelagerten Problematik folgert Völker,

---

1) BGHZ 27,188 unter Hinweis auf Lent in DJ 1941, 770 ff; Fischer, Schaden, S. 142; RG DJ 1940, 1014 und OGHZ 3,287 ff. Nr. 52
2) BGH a.a.O. S. 189
3) a.a.O., S. 98 f
4) vgl. S. 99

daß sich beim Ersatz der Wertminderung infolge der Berggefahr der geschädigte Grundeigentümer zunächst ebenfalls mit der Feststellungsklage begnügen muß. Erst in dem Augenblick, in dem sich durch Verwertung des Eigentums der Schaden auch der Höhe nach dauerhaft realisiert hat, soll der Grundeigentümer den Schaden mit einer Leistungsklage geltend machen können.[1)]

Diese Überlegungen Völkers sind vom Ergebnis her zu begrüßen. Kann nämlich der Schaden bei der Entwertung von Baugelände mit einer Leistungsklage erst geltend gemacht werden, wenn eine konkrete Berechnungsgrundlage für die Höhe des Schadens gegeben ist, bedeutet das für den Sicherungskostenersatzanspruch, daß der Grundeigentümer erst bei Verhinderung einer konkreten Bau- oder Veräußerungsabsicht eine Leistungsklage erheben kann. Zuvor muß der Eigentümer sich mit einer Klage auf Feststellung begnügen, daß der Bergwerksbesitzer zum Ersatz der Wertminderung verpflichtet ist.

Durch eine solche Regelung würden die erwähnten praktischen Nachteile vermieden. Der Bergwerksbesitzer würde nicht zur Zahlung von Sicherungskosten verpflichtet, die sich infolge der späteren Entwicklung als nicht erforderlich erweisen und die er nicht zurückfordern kann. Die dem Grundeigentümer drohende Verjährung des Anspruchs würde mit der Feststellungsklage beseitigt.

---

1) Völker, a.a.O., S. 100

b) Die neuere Rechtsprechung des BGH zum Ersatz des merkantilen Minderwertes bei Unfallwagen und ihre Folgerungen für den Ersatz der Wertminderung bei Gefahr bergbaulicher Einwirkung

Diese Argumentation Völkers im Anschluß an die Feststellungen des BGH zum Ersatz des merkantilen Minderwertes kann jedoch angesichts der neueren Rechtsprechung zweifelhaft erscheinen. In dem Urteil vom 3.1o.1961 [1] stellt nämlich der BGH in ausdrücklicher Abweichung von der früheren Entscheidung fest, daß der Ersatz des merkantilen Minderwertes keine besondere Behandlung rechtfertigt: Das allmähliche Absinken der Wertminderung sei nicht nur für den merkantilen Minderwert typisch, sondern treffe in gleicher Weise bei allen Wertminderungen zu, die auf Schönheitsmängeln oder technischen Fehlern beruhten.[2] Bei solchen Wertminderungen sei die Erstattungspflicht aber unbestritten. Ebenso führe auch bei anderen Gebrauchsgütern der Gesichtspunkt, daß eine auf einer Sachbeschädigung beruhende Minderbewertung mit der Zeit an Bedeutung verliere, nicht dazu, daß der Schädiger dem betroffenen Eigentümer keinen Ersatz zu leisten brauche. Die in dem früheren Urteil [3] vertretene Auffassung über die Einschränkung der Erstattungspflicht führe daher zu einer Anomalie im allgemeinen Schadensrecht.
Eine unangemessene Bereicherung des Geschädigten hält der BGH in dieser Entscheidung deswegen für nicht gegeben, weil sich der Eigentümer, der den Wagen selbst weiterhin fahre, mit der Benutzung eines von der Verkehrsauffassung geringer bewerteten Wagens begnüge. Dieser Minderbewertung

1) NJW 1961,2253 f
2) a.a.O., S.2254
3) BGHZ 27,181 ff

liege die aus der Erfahrung gewonnene Einsicht zugrunde, daß mit der Weiterbenutzung eines Unfallwagens das Risiko größerer Schadensanfälligkeit verbunden sei. Da der Geschädigte wirtschaftlich so gestellt werden müsse, als wenn er sich noch im Besitz des unbeschädigten Wagens befände, habe das Schadensrecht dieser Minderbewertung Rechnung zu tragen.
Fraglich ist, ob sich aus diesen zum merkantilen Minderwert bei Kraftfahrzeugen getroffenen Feststellungen des BGH Folgerungen für den Ersatz der Wertminderung bei der Gefährdung von Baugelände ergeben. Dies trifft dann zu, wenn in beiden Fällen im Zeitpunkt der Schadensentstehung auch ohne Verwertungsabsicht gleichermaßen die Möglichkeit der Schadensbestimmung in der Weise gegeben ist, daß zu diesem Zeitpunkt der Schaden bereits mit einer Leistungsklage geltend gemacht werden kann.
Voraussetzung für die Erhebung einer Leistungsklage ist, daß die Ermittlung des Schadensumfanges überhaupt möglich ist.[1] Der Schaden muß zwar nicht in jedem Fall ziffernmäßig festgelegt sein, doch muß seine Entwicklung übersehbar und damit der Anspruch insoweit individualisiert sein, daß sich der Schadensumfang überhaupt, und sei es mit Hilfe der Schätzung gemäß § 287 ZPO, ermitteln läßt.[2] Das setzt voraus, daß die Grundlagen für die endgültige Bemessung des dem Geschädigten zustehenden Schadens vollständig überschaubar sind. Ist die Ermittlung des Schadensumfanges wegen fehlender Bemessungsgrundlagen nicht abschließend möglich, ist nur die Möglichkeit einer Feststellungsklage gegeben.[3]

---

1) vgl. RGZ 152, 193 ff (196), Lent § 35 III
2) vgl. BGHZ 5, 314 (315)
3) vgl. die in Anm. 1 u. 2 zitierte Rechtsprechung u. Literatur, ferner Heinemann Ziff.173 S.136. Noch weitergehend läßt RG ZfB 41,213ff. selbst dann eine Feststellungsklage zu, wenn die Erhebung der Leistungsklage nicht zweckmäßig ist und dem Interesse beider Parteien widerspricht.

Sowohl der merkantile Minderwert bei Kraftfahrzeugen als auch die Minderung des Baulandwertes beruhen auf der Befürchtung des allgemeinen Verkehrs, daß in der Zukunft Schäden an dem Schadensobjekt auftreten werden.
Bei unfallgeschädigten Kraftfahrzeugen gründet sich diese Furcht auf die mit dem Unfall herbeigeführte Sachbeschädigung des Fahrzeugs. Art und Umfang dieser Sachbeschädigung beeinflussen in bestimmter Weise den Umfang des merkantilen Minderwertes. Je komplizierter und schwerer der Unfall ist, desto größer ist nach der Verkehrsauffassung die Schadensanfälligkeit des Unfallwagens, desto größer ist also die Minderbewertung des Fahrzeugs infolge Unfalls. Wenn aber der merkantile Minderwert in einem bestimmten Verhältnis zum Ausmaß der Sachbeschädigung infolge des Unfalls steht, ist mit der in ihrem Umfang festliegenden Sachbeschädigung der Faktor zur Bestimmung des Umfangs des merkantilen Minderwertes festgelegt. Folglich ist hier trotz nicht beabsichtigter Verwertung des Unfallfahrzeugs die Möglichkeit der Schadensbestimmung gemäß § 287 ZPO auf Grund der eingetretenen Sachbeschädigung gegeben.
Fraglich ist allerdings, ob in dem Fall, in dem im Zeitpunkt des Schadensereignisses Ersatz des so bestimmten Minderwertes geleistet wird, diese Ersatzleistung zu einer unangemessenen Bereicherung des Geschädigten führt, wenn das Fahrzeug von dem Eigentümer bis zur Schrottreife weiter benutzt wird. Der BGH hat in der älteren Entscheidung eine Bereicherung darin gesehen, daß der Eigentümer des unfallgeschädigten Kraftfahrzeuges bei der Weiterbenutzung des Fahrzeugs im Zeitpunkt der Schrottreife die zuvor gezahlte Entschädigung für den inzwischen abgesunkenen merkantilen Minderwert unverändert in Händen hält, obwohl der Sachwert des Wagens zu diesem

Zeitpunkt dem Wert entspricht, den der Wagen auch ohne den Unfall haben würde.[1] Unter Hinweis auf diese Bereicherungsmöglichkeit hat der BGH eine Verpflichtung zum Ersatz des merkantilen Minderwertes nur für den Fall der tatsächlichen Verwertung des Unfallwagens allerdings mit der Begründung bejaht, daß sich nur bei einer Verwertung des Unfallwagens der Minderwert in feststellbarer Weise auf das Vermögen des Geschädigten auswirke.[2]

Mit einer solchen Argumentation kommt aber der BGH über den Weg der Schadensberechnung - wenn auch nicht in der rechtlichen Konstruktion, so doch in den praktischen Auswirkungen - zu dem Ergebnis, daß ein Schaden bei nicht gegebener Verwertung des Unfallfahrzeugs überhaupt zu verneinen wäre.

Mit Recht hat daher der BGH in seiner neueren Entscheidung vom 3.10.1961[3] den früheren Standpunkt aufgegeben und hier das von der Verkehrsauffassung wertminderndin Rechnung gezogene Risiko größerer Schadensanfälligkeit, das mit der Weiterbenutzung eines Unfallfahrzeugs verbunden ist, als erstattungsfähigen Schaden des Grundeigentümers berücksichtigt. Wenn nämlich das mit der Weiterbenutzung eines Unfallwagens verbundene Risiko - wie einwandfrei feststeht - im Falle des Verkaufs des Wagens zu einer Preisminderung führt und damit dem Wagen in dem Vermögen des Käufers wegen des erlittenen Unfalls ein um den Preisnachlaß verminderter Wert zukommt, kann das dem Unfallfahrzeug anhaftende Risiko größerer Schadensanfälligkeit im Falle des Nichtverkaufs für das Vermögen des bisherigen Eigentümers nicht anders bewertet werden. Es kann keinen Unterschied machen, ob der Käufer

1) BGHZ 27,181 (188)
2) a.a.O., S. 189
3) NJW 1961, 2253 f

oder der bisherige Eigentümer das mit der Weiterbenutzung des Unfallwagens verbundene Risiko trägt. Das Fahren des schadensanfälligeren und deshalb nach der Verkehrsauffassung geringwertigeren Unfallfahrzeugs bedeutet daher im Falle des Nichtverkaufs für den bisherigen Eigentümer eine Vermögensverschlechterung, die vom Schädiger auszugleichen ist. Folgt man diesem Ausgangspunkt, kann der im Zeitpunkt des Schadensereignisses geleistete Ersatz des merkantilen Minderwertes nicht zu einer unangemessenen Bereicherung führen. Ersatz des merkantilen Minderwertes bedeutet dann Ausgleich für die Vermögensverschlechterung, die mit der Weiterbenutzung des risikobehafteten, geringwertigeren Unfallwagens verbunden ist. Im Ergebnis ist daher für den Ersatz des merkentilen Minderwertes bei unfallgeschädigten Kraftfahrzeugen der neueren Rechtsprechung des BGH zuzustimmen.
Zu prüfen ist, ob der Ersatz des Baulandminderwertes infolge der Berggefahr eine entsprechende Beurteilung verlangt.
Ebenso wie bei unfallgeschädigten Kraftfahrzeugen beruht bei der Gefährdung von Baugelände der Minderwert auf der Befürchtung künftiger Schäden. Die Befürchtung gründet sich hier jedoch nicht wie bei Unfallwagen auf eine in der Entwicklung abgeschlossene Sachbeschädigung, sondern auf die Tatsache des noch umgehenden oder bereits beendeten, aber noch nachwirkenden Abbaus. Daraus folgt, daß als Maßstab zur Bestimmung des Schadensumfanges hier nicht der Umfang einer bereits eingetretenen Sachbeschädigung dienen kann. Zu klären ist, inwieweit hier eine abschließende Schadensbestimmung als Voraussetzung zur Erhebung der Leistungsklage möglich ist.

c. Die Notwendigkeit zur Feststellungsklage bei fehlender Bau- oder Veräußerungsabsicht des Grundeigentümers

Es ist bereits früher gesagt[1], daß eine Bestimmung des Schadens anhand von notwendigen Sicherungsmaßnahmen nicht möglich ist, wenn Art und Umfang der zukünftigen Bebauung des gefährdeten Geländes noch nicht endgültig festgelegt sind. Daß auch nicht eine zukünftige Durchschnittsbebauung oder der nach dem Bebauungsplan festgelegte Bebauungsumfang einen geeigneten Maßstab zur Schadensbestimmung abgeben können, ist ebenfalls gezeigt.[2]

In der Untersuchung der Schadensentstehung bei der Gefährdung von Baugelände wurde gesagt[3], daß der durch die Notwendigkeit von Sicherungen auch bei fehlender Bau- oder Veräußerungsabsicht entstandene Schaden durch den Vergleich der Veräußerungswerte bestimmbar ist. Das ist zutreffend, denn auch ohne Veräußerungsabsicht stehen die jeweiligen Veräußerungswerte fest. Fraglich ist nur, ob mit einer im Zeitpunkt der Schadensentstehung ermittelten Verkaufspreisminderung der Schaden in seinem tatsächlichen Umfang erfaßt wird und ein daraufhin geleisteter Ersatz nicht zu einer Bevor- oder Benachteiligung entweder des Bergwerksbesitzers oder des Grundeigentümers führt.

Zur Beantwortung dieser Frage sind die Faktoren zu untersuchen, von denen bei nicht festgelegtem Bebauungsumfang die Höhe der Minderbewertung des Baulands im Verkehr abhängt. Da der Umfang der erforderlichen Sicherungen als Maßstab für die Höhe der gegenwärtigen Minderbewertung ausscheidet, ist festzustellen, in-

1) s.S. 39 f
2) vgl. S. 80 ff, insbes. S. 81 f und S. 99
3) s.S. 47 f

wieweit die künftigen an der Erdoberfläche auftretenden Abbaufolgen unabhängig von eventuellen Sicherungsmaßnahmen als Maßstab für die Höhe der gegenwärtigen Minderbewertung des Grundstücks im Verkehr bestimmbar sind.

Es ist bereits gesagt, daß sich die Befürchtung künftiger Einwirkungen auf die Tatsache gründet, daß in dem betreffenden Gebiet abgebaut wird oder abgebaut worden ist. Die Vorstellung von dem Umfang der bevorstehenden Einwirkungen ist abhängig von der Kenntnis der Art und Weise der Abbauführung einerseits und der über dem Abbaugebiet bestehenden geologischen Verhältnisse andererseits. Die erfahrungsgemäß an der Oberfläche auftretenden Folgen des Abbaues richten sich nämlich einmal danach, in welchem Umfang der Abbau betrieben, mit welcher Geschwindigkeit er durchgeführt oder welche Art des Versatzes gewählt wird, zum anderen danach, welche Beschaffenheit das über dem Abbaugebiet liegende Deckgebirge hat, welche Lagerung die verschiedenen Gesteinsschichten haben und mit welcher Stärke das gesamte Gebirge auf das Abbaugebiet drückt.

Da schon naturgemäß eine sichere Kenntnis all dieser die Abbaufolgen an der Oberfläche beeinflussenden Faktoren in den seltensten Fällen gegeben ist und darüber hinaus noch hinzukommt, daß in der Regel durch nicht feststellbare Gebirgsstörungen oder durch andere, sich plötzlich ändernde Verhältnisse andere als die erwarteten Einwirkungen auftreten, besteht in der allgemeinen Verkehrsauffassung meist nur eine unsichere Vermutung über die künftigen Auswirkungen an der Oberfläche. Mit der veränderten Kenntnis der tatsächlichen Verhältnisse ändert sich die Vorstellung von den künftigen Auswirkungen und demzufolge die gegenwärtige Bewertung des Grundstücks im Verkehr.

Werden z.B. zunächst auf Grund der augenblicklich bekannten Umstände nur geringe Auswirkungen befürchtet, ist der Verkehrswert des Baugeländes - wenn überhaupt - durch eine weniger große Minderbewertung nur in geringem Maße eingeschränkt. Ändert sich in der Folgezeit mit der Kenntnis der tatsächlichen Verhältnisse die Vorstellung von dem Ausmaß der künftigen Schäden, ändert sich die Bewertung des Grundstücks im Verkehr und führt durch eine stärkere Minderbewertung zu einer umfangreicheren Einschränkung der Verwertungsfähigkeit des Grundstücks. Im umgekehrten Fall nimmt die Einschränkung der Verwertungsfähigkeit ab.

Auch in dem Fall, in dem zunächst eine dauernde Bauunsicherheit des Geländes angenommen wird, sich aber später das Gelände wieder wie früher als uneingeschränkt bebaubar erweist, weil der Abbau eingestellt oder die Einwirkungen vielleicht an anderer Stelle eingetreten sind, geht die Minderbewertung im Verkehr zurück. Im umgekehrten Fall, in dem zunächst nur eine vorübergehende Einschränkung der Tragfähigkeit angenommen wird, sich aber später herausstellt, daß das Gelände dauernd bauunsicher ist, führt diese Tatsache zu einer höheren Minderbewertung des Grundstücks im Verkehr.

Diese Umstände führen dazu, daß die Ermittlung des Schadensumfanges anhand des Veräußerungswertes im Zeitpunkt der Schadensentstehung häufig nicht dem wirklichen Schadensumfang entspricht. Die weitere tatsächliche Entwicklung kann, wie gezeigt, den Schaden entweder verringern oder vergrößern. Bei derartigen Unsicherheitsfaktoren über die weitere Entwicklung des Schadens ist aber im Zeitpunkt der Schadensentstehung die Grundlage für die endgültige Bemessung des dem Geschädigten zuste-

henden Schadens nicht gegeben. Damit fehlt, wie oben ausgeführt[1], die Voraussetzung zur Erhebung einer Leistungsklage im Zeitpunkt der Schadensentstehung.

Es könnte fraglich sein, ob unter solchen Umständen überhaupt schon ein Anspruch des Grundeigentümers besteht. Denkbar wäre, daß nicht nur die Voraussetzung zur Erhebung einer Leistungsklage fehlt, sondern der Ersatzanspruch überhaupt erst dann entsteht, wenn die drohende Berggefahr die Bebauung oder Veräußerung tatsächlich beeinträchtigt. Das wäre aber nur dann der Fall, wenn auch der auszugleichende Schaden erst mit Beeinträchtigung der Bebauung oder Veräußerung entsteht. Wenn nämlich einmal ein Schaden im Rechtssinne entstanden ist, ist damit - abgesehen von anderen möglichen Voraussetzungen der Haftungsnorm - der Verpflichtungstatbestand erfüllt und folglich ein Ersatzanspruch des Geschädigten gegeben. In den früheren Ausführungen wurde dargelegt[2], daß bei der Gefährdung von Baugelände der Schaden des Grundeigentümers aber unabhängig von einer konkreten Bau- oder Veräußerungsabsicht entsteht. Damit ist auch der Anspruch auf Ersatz dieses Schadens unabhängig von einer Bebauung oder Veräußerung des Grundstücks entstanden. Wenn wegen der fehlenden Bestimmbarkeit des Schadensumfanges der Ersatzanspruch nicht mit einer Leistungsklage geltend gemacht wird, ist der Grundeigentümer gezwungen, um die Verjährung des Anspruches zu vermeiden, Feststellungsklage zu erheben. Das Rechtsschutzinteresse ist durch die drohende Verjährung des Anspruchs gegeben.

---

1) s.S. 107
2) vgl. S. 35 ff

Eine Leistungsklage ist erst dann möglich, wenn der Minderwert in der endgültigen Höhe erkennbar ist.

Steht die Bebauung fest, ist der Minderwert durch die dafür erforderlichen Sicherungsmaßnahmen berechenbar. Werden Sicherungen eingebaut, stellt sich aber später heraus, daß Sicherungen überflüssig wären, lassen sich die einmal aufgewandten Kosten nicht beseitigen.

Veräußert der Grundeigentümer sein Grundstück und kann er wegen der Berggefahr nur einen geringeren Preis erzielen, steht durch den geringeren Kauferlös sein Schaden der Höhe nach unveränderlich fest. Wird bei fehlender Veräußerungsabsicht zunächst eine Einschränkung der Verwertungsfähigkeit festgestellt, ist aber bis zur tatsächlichen Veräußerung durch das Abklingen der Berggefahr der Verkaufswert des Grundstücks wieder auf den früheren Stand gestiegen, so daß sich keine Erlösminderung ergibt, ist jetzt der Schaden als vorübergehende Einschränkung der Verwertungsfähigkeit in seinem Umfang endgültig festgelegt.

Die hier vertretene Auffassung wird bestätigt, wenn man die Folgen bedenkt, die sich ergeben, wenn trotz der unsicheren Schadensentwicklung ein Ersatz im Zeitpunkt der Schadensentstehung in bestimmter Höhe durch Leistungsurteil zugesprochen wird:

Wird z.B. mit der Ersatzleistung der Ausgleich für eine dauernde Einschränkung der Verwertungsfähigkeit geleistet, geht aber infolge veränderter tatsächlicher Umstände die Minderbewertung im Verkehr zurück, ist mit dem zuvor gezahlten Schadenersatz eine Bereicherung des

Geschädigten eingetreten. Hier gewinnt der früher bereits erwähnte[1] Unterschied zwischen dem merkantilen Minderwert bei Kraftfahrzeugen und der Verkehrswertminderung von Grundstücken besondere Bedeutung. Ein Grundstück ist nicht wie ein Kraftfahrzeug durch Gebrauch abnutzbar und nimmt folglich nicht automatisch im Wert ab. Wenn ein zunächst vorhandener Minderwert später abnimmt, steht dem Eigentümer das Grundstück jetzt wieder mit dem vollen Wert wie vor der Minderbewertung als Vermögensgegenstand zur Verfügung. Dann bedeutet aber die Ersatzleistung, bei deren Berechnung von einem dauernden Minderwert des Grundstücks ausgegangen ist, eine echte Bereicherung des Grundeigentümers.

Auch in dem umgekehrten Fall, in dem zunächst Ersatz für eine vorübergehende Einschränkung geleistet wird, sich aber später die Einschränkung als dauerhaft herausstellt, führt die Ersatzleistung im Zeitpunkt der Schadensentstehung zu unbilligen Ergebnissen. Der Ersatz, mit dem die Entschädigung für die vorübergehende Einschränkung der Bebaubarkeit des Grundstücks beansprucht wird, ist bei fehlender Bauabsicht als Ersatz der Verkehrswertminderung geltend gemacht. Die Tatsache, daß sich später die Einschränkung als dauerhaft herausstellt, führt zu einer Vergrößerung der Verkehrswertminderung. Wurde aber bereits früher der Schaden wegen Minderung des Verkehrswertes des Grundstücks in bestimmter Höhe geltend gemacht, steht mit dem erneuten Klagebegehren auf Ersatz einer jetzt höher berechneten Verkehrswertminderung derselbe Streitgegenstand zur Entscheidung. Einer Entscheidung über denselben Streitgegenstand steht aber die Rechtskraft des erstergangenen Urteils ent-

1) vgl. oben S. 51

gegen.[1] Die Folge ist, daß der Anspruch auf Zahlung eines höheren Betrages in diesem Fall nicht durchgesetzt werden könnte, obwohl sich die Verkehrswertminderung in der Folgezeit tatsächlich vergrößert hat.

Diese unbilligen Ergebnisse werden mit der hier vertretenen Auffassung, nach der eine Leistungsklage erst zulässig ist, wenn der Umfang des Schadens in konkreter Weise abschließend bestimmbar ist, vermieden. Für den Anspruch auf Ersatz der Wertminderung von Baugelände ist es daher m.E. gerechtfertigt, trotz der zutreffenden neuen Rechtsprechung des BGH zum Ersatz des merkantilen Minderwertes bei unfallgeschädigten Kraftfahrzeugen für den Ersatz der Wertminderung bei Gefährdung von Baugelände an der von Völker im Anschluß an die frühere Rechtsprechung des BGH vertretenen Regelung festzuhalten. Das führt für den Ersatzanspruch bei Gefährdung von Baugelände zu folgendem Ergebnis:

Wenn bei der Gefährdung von Baugelände infolge einer nicht vorhandenen Bau- oder Veräußerungsabsicht des Grundeigentümers kein Anhaltspunkt gegeben ist, der den Minderwert des Grundstücks der Höhe nach abschließend berechnen läßt, besteht dennoch ein Anspruch des Grundeigentümers auf Ersatz des eingetretenen Schadens. Zur Vermeidung der Verjährung dieses Anspruchs ist der Grundeigentümer allerdings zunächst gezwungen, Feststellungsklage zu erheben, daß der Bergwerksbesitzer zum Ersatz des Schadens aus der Wertminderung verpflichtet ist. Erst wenn bei dem Grundeigentümer eine konkrete Bau- oder Veräußerungsabsicht besteht, kann er den jetzt in der tatsächlichen Höhe endgültig bestimmbaren Schaden mit einer Leistungsklage geltend machen.

---

1) vgl. S.87 mit den dort gegebenen Hinweisen auf Literatur und Rechtsprechung

d) Folgerungen für den Anspruch auf Sicherungskostenersatz

Für den Sicherungskostenersatz führt die hier vertretene Auffassung zu folgenden Konsequenzen:
Wenn die Gefahr bergbaulicher Einwirkung zu einer Einschränkung der Baulandqualität eines Grundstücks in der Weise führt, daß zukünftige Bauten nur noch unter besonderen Sicherungsmaßnahmen errichtet werden können, ist dem Grundeigentümer ein Schaden auch dann entstanden, wenn zu diesem Zeitpunkt keine Bau- oder Veräußerungsabsicht des Grundeigentümers besteht. Da ohne Vorliegen einer konkreten Bauabsicht aber keine allgemeingültigen Maßstäbe -weder anhand einer zukünftigen Durchschnittsbebauung, noch anhand der Bauleitpläne nach dem Bundesbaugesetz- für die zukünftige Bebauung des Geländes aufgestellt werden können, fehlt die für eine Erhebung der Leistungsklage im Zeitpunkt der Schadensentstehung erforderliche Bestimmbarkeit des Schadensumfanges. Da aber mit dem Schadenseintritt der Ersatzanspruch des Grundeigentümers entsteht, ist er gezwungen, um die Verjährung des Anspruchs gemäß § 151ABG zu vermeiden, Klage auf Feststellung zu erheben, daß der Bergwerksbesitzer zum Ersatz für die eingetretene Wertminderung des Grundstücks verpflichtet ist. Erst wenn bei Vorliegen einer konkreten Bauabsicht und dem damit festgelegten Bebauungsumfang der Schaden anhand der Sicherungskosten auch der Höhe nach endgültig zu ermitteln ist, ist die Möglichkeit einer Leistungsklage auf Ersatz der konkret bestimmten Sicherungskosten gegeben. In welchem Umfange dann Sicherungskostenersatz beansprucht werden kann, wird anschließend zu zeigen sein.

Bebaut der Grundeigentümer das Grundstück nicht selbst, sondern wird das Gelände als Bauland veräußert und dabei wegen der Notwendigkeit von Sicherungen ein geringerer Verkaufspreis erzielt, ist in dem Ersatz für diesen jetzt durch den geringeren Verkaufserlös konkret berechenbaren Schaden der Ersatz für eventuelle Sicherungen mit enthalten.

e) Das Ergebnis im Hinblick auf den Grundsatz der Billigkeit

Mißt man das Ergebnis an dem allgemeinen Grundsatz von Treu und Glauben (§ 242 BGB), wird die hier vertretene Auffassung bestätigt. Daß der Gedanke von Treu und Glauben das Bergschadenrecht ebenso beherrscht wie alle anderen Rechtsbeziehungen, steht seit langem in Literatur und Rechtsprechung fest.[1] Auch Ersatz des Bergschadens soll nur nach Maßgabe dessen geleistet werden, was Treu und Glauben im Rechtsverkehr erfordert, wobei der Grundsatz der Billigkeit zu berücksichtigen ist.[2]

Wie das RG die Anwendung dieses Grundsatzes auf das Bergschadenrecht verstanden wissen will, zeigt sich an einigen Entscheidungen, in denen das RG dem Grundsatz der Billigkeit Rechnung getragen hat. In der Entscheidung vom 22.12.1937[3] sagt das RG, daß trotz fehlender oder praktisch unerheblicher Gebrauchsbeeinträchtigung Schadenersatz insoweit gefordert werden könne, als vernünftigerweise die Einwirkungen zu beseitigen seien. Wenn aber die Wiederherstellung nicht dem wirklichen Nutzen des Grundeigentümers diene, sei die Ersatzverpflichtung im Hinblick auf den Grundsatz von Treu und Glauben zu beurteilen und nur dann gegeben, wenn es dem Gebot der Vernunft ent-

1) Boldt, Glückauf, Bd. 75 (1939), S. 920; Westhoff, Bd. I, S. 183; Schneider,Archbürg R, Bd. 37, S.160f;RG ZfB 78,407(411);78,448 (453) 79,427(430)
2) Boldt ZfB 79,339 ff(341) unter Hinweis auf RG ZfB 78,407ff; 78,448 ff; 79,427 ff
3) ZfB 78,448 ff

spreche.[1] In einer anderen Entscheidung[2] trifft das RG im Hinblick auf den Grundsatz der Billigkeit nach § 242 BGB die Feststellung, daß eine in naher Zukunft eintretende Veränderung der Sachlage bei der Beurteilung der Ersatzpflicht sehr wohl zu berücksichtigen sei.[3] In einer dritten Entscheidung[4] schließlich kommt das RG zu dem Ergebnis, daß als Folge der Berücksichtigung des Grundsatzes von Treu und Glauben im Bergschadenrecht sich der Geschädigte billigerweise mit vorläufigen Maßnahmen zufriedengeben muß. In dem zur Entscheidung stehenden Sachverhalt war das dann gegeben, wenn kostspielige Ersatzleistungen in kurzer Zeit entwertet würden.[5]

Vergleicht man diese Rechtsprechung mit der hier erhobenen Forderung, daß der Grundeigentümer ohne Anhaltspunkte für eine konkrete Berechnung der Wertminderung zunächst Feststellungsklage erheben muß und erst bei endgültig abgeschlossener Entwicklung des Schadensumfanges Leistungsklage erheben kann, erscheint das Ergebnis im Hinblick auf Treu und Glauben nach § 242 BGB gerechtfertigt. Dies um so mehr, da die aufgezeigten unbefriedigenden Ergebnisse, die sich aus der bisherigen Rechtsprechung ergeben, durch die vorgeschlagene Lösung vermieden werden. Der Bergwerksbesitzer bleibt auf diese Weise von ungerechtfertigten Ersatzleistungen befreit, die er nicht zurückfordern kann. Der Grundeigentümer bekommt Ersatz des Schadens, den er infolge der Einschränkung der Bebaubarkeit des Grundstücks tatsächlich erlitten hat.

---

1) ZfB 78,453
2) ZfB 78,407 ff
3) ZfB 78,411
4) ZfB 79,427 ff
5) ZfB 79,430

f) Die prozeßwirtschaftliche Zweckmäßigkeit der Feststellungsklage

Auch unter prozeßwirtschaftlichen Gesichtspunkten erscheint die hier erhobene Forderung gerechtfertigt. Demgegenüber kann nicht eingewendet werden, wie Albrecht und Weis meinen[1], daß die Gerichte mit Feststellungsklagen überhäuft würden und sich regelmäßig an den ersten Rechtsstreit ein weiterer über die Höhe des Schadens anschließen würde. Abgesehen davon, daß nur in einer geringen Zahl der auftretenden Berschadensfälle der Streit zwischen dem Bergwerksbesitzer und dem Grundeigentümer gerichtlich ausgetragen, dieser vielmehr meist vergleichsweise beigelegt wird[2], so daß eine Überhäufung der Gerichte mit Feststellungsklagen nicht gegeben sein wird, ist auch das zweite Argument nicht stichhaltig. Ein weiterer Rechtsstreit über die Höhe des Anspruches wird sicher nicht häufiger ausgetragen werden, als dies auch dann der Fall ist, wenn dem Grundeigentümer zunächst Sicherungskostenersatz unter Berücksichtigung einer zukünftigen Durchschnittsbebauung mit einem Leistungsurteil im Zeitpunkt der Schadensentstehung zugesprochen wird. Denn auch hier wäre in den zahlreichen Fällen, in denen der Schaden später tatsächlich höher ist, die Notwendigkeit zu einem weiteren Prozeß gegeben. Wird zunächst eine Feststellungsklage erhoben, ist demgegenüber noch der Vorteil gegeben, daß sich die Parteien, nachdem die Ersatzverpflichtung grundsätzlich geklärt ist, hinsichtlich der Höhe des Ausgleichs vergleichsweise einigen können. Ein weiterer Rechtsstreit über die Höhe des Anspruchs wird daher im Vergleich zu den auftretenden Bergschadensfällen überhaupt nur selten gegeben sein.

---

1) Albrecht, Minderwert im Bergschadenrecht, S. 23; Weis, Glückauf, Bd.74,392 (395)
2) vgl. Heinemann, Ziff.167, S.134; Boldt, ZfB 79,339

Aus alledem ergeben sich auch aus prozeßwirtschaftlichen Gründen keine durchgreifenden Einwände gegen das hier gewonnene Ergebnis.

4. Die Bedeutung des § 150 pr.ABG für den Umfang des Sicherungskostenersatzes als Ausfluß der Kollisionsregelung zwischen Bergbau und Grundeigentum

Wenn nach der hier vertretenen Auffassung der Grundeigentümer Sicherungskosten mit einer Leistungsklage nur bei gegebener Bauabsicht geltend machen kann, bedeutet das, daß dem Anspruch auf Sicherungskostenersatz grundsätzlich die Minderung des Gebrauchswertes des Grundstücks zugrundegelegt wird. Nach der früher gegebenen Definition[1] wird der Gebrauchswert bei Baugelände durch die besondere Bauabsicht des Grundeigentümers bestimmt. Minderung des Gebrauchswertes bedeutet dann Erschwerung der speziellen, vom Grundeigentümer geplanten Bebauung. Wenn demnach mit dem Sicherungskostenersatzanspruch grundsätzlich die Gebrauchswertminderung geltend gemacht wird, folgt daraus für den Umfang des Sicherungskostenersatzes, daß Sicherungskosten in der Höhe zu ersetzen sind, in der sie für jegliche Art von Gebäuden und Anlagen erforderlich sind, wie immer der Grundeigentümer deren Errichtung und Ausführung auf seinem Gelände plant. Als Folge des auch im Bergschadenrecht geltenden subjektiven Schadensausgleichs (§ 148 pr.ABG i.V. mit §§ 249 ff BGB) würde das bedeuten, daß der Grundeigentümer Sicherungskostenersatz in unbeschränkter Höhe für jede von ihm geplante Bebauung beanspruchen kann. Ob eine solche Regelung allerdings mit der vom Gesetzgeber gewollten Kollisionsregelung zwischen Bergbau und Grundeigentum im

1) vgl. S. 23

Einklang steht und inwieweit § 150 pr. ABG für den Umfang der Ersatzpflicht von Einfluß ist, wird im folgenden zu untersuchen sein.

a) Sinn und Zweck des § 150 pr. ABG

Der 5. Titel des Allgemeinen preußischen Berggesetzes regelt das Verhältnis zwischen dem Bergbauunternehmer und dem Grundeigentum. Die Vorschriften dieses Abschnittes bieten die Normen für die Begrenzung der gegenseitigen Rechte und Pflichten und für den Ausgleich der widerstreitenden Interessen. Damit dienen die §§ 135 ff und die §§ 148 ff pr. ABG der Kollisionsregelung zwischen Bergbau und Grundeigentum.
In dem hier zu erörternden Zusammenhang ist eine Beschränkung auf die §§ 148 ff. pr. ABG zulässig.
Der Gesetzgeber hat in § 150 ABG bestimmt, daß der Bergwerksbesitzer von dem Ersatz von Schäden an solchen Gebäuden befreit ist, die in einem Zeitpunkt errichtet werden, in dem dem Grundbesitzer die den Gebäuden drohende Gefahr bekannt ist oder nicht unbekannt bleiben konnte.
Damit hat der Gesetzgeber eine Bestimmung erlassen, in der sich die Absicht zeigt, die Oberfläche nicht in einer den Bergbau zu sehr belastenden oder sogar einschränkenden Weise bebauen zu lassen. Wenn jegliche Bebauung ohne Rücksicht auf den Bergbau und die von ihm ausgehende Gefährdung der Bauwerke möglich sein sollte, würde dies zu dem Ergebnis führen, daß infolge der in § 148 ABG niedergelegten uneingeschränkten Ersatzverpflichtung des Bergwerksbesitzers der Bergbau wegen der sich daraus ergebenden hohen Schadenersatzverpflichtungen unwirtschaftlich werden könnte und in vielen Fällen ein Abbau überhaupt unterbleiben müßte.

Dann blieben infolge der uneingeschränkten Bebauungsmöglichkeit weite Teile eines Mineralvorkommens ungenutzt, während die Notwendigkeit zur uneingeschränkten Bebauung der gefährdeten Grundstücke durchaus nicht immer gegeben sein muß, da ein Ausweichen auf anderes Gelände ohne Nachteil für die Beteiligten und zur Förderung einer sinnvollen Ausnutzung des Bodens möglich ist.

In diesem Sinne schränkt der Gesetzgeber die grundsätzliche Ersatzverpflichtung des § 148 ABG in § 150 ABG für den Fall ein, daß es wegen der drohenden Berggefahr zweckmäßiger ist, das Grundstück nicht zu bebauen, sondern als Bauland ausscheiden zu lassen. Dem Grundeigentümer bleibt der Anspruch auf Ersatz des Schadens, der ihm durch die Nichtbebauung des Geländes entsteht.

Fraglich ist, ob die Folgen des § 150 pr. ABG auch dann eintreten, wenn der Grundeigentümer in Kenntnis der konkreten Berggefahr zur Verhinderung von künftigen Schäden mit besonderen Sicherungsmaßnahmen baut.

Zu bedenken ist, daß nach § 150 ABG der Anspruch auf Ersatz von Gebäudeschäden nur dann entfällt, wenn dem Grundeigentümer im Zeitpunkt des Bauens die konkrete Berggefahr bekannt war oder sie ihm bei gewöhnlicher Aufmerksamkeit nicht unbekannt bleiben konnte. Der Grundeigentümer muß also bei der Errichtung des Gebäudes die Berggefahr trotz Kenntnis oder infolge fahrlässiger Unkenntnis nicht hinreichend beachtet haben, d.h. ihn muß bei der Entstehung der Gebäudeschäden ein eigenes Verschulden treffen.[1] Das wäre nach der vorliegenden Fragestellung dann der Fall, wenn der Grundeigentümer in

---

1) vgl. Heinemann, a.a.O. S. 77; Isay II § 150 Anm.2, RG ZfB 36,344(345);347(349)

schuldhafter Weise annimmt, das von ihm errichtete Gebäude sei mit den getroffenen Sicherungsmaßnahmen nicht gefährdet.
Die Rechtsprechung[1] hat neben dem Fall der positiven Kenntnis ein Verschulden des Grundeigentümers nur dann angenommen, wenn er sich grob fahrlässig verhält. Eine solche Auffassung, die den Ausschluß des Ersatzanspruchs von der groben Fahrlässigkeit des Grundeigentümers abhängig macht, findet allerdings im Gesetz keine Stütze. Nach dem Wortlaut des § 150 pr. ABG schließt bereits die Nichtbeachtung der "gewöhnlichen Aufmerksamkeit" den Ersatzanspruch aus. Es muß folglich für den Ausschluß des Ersatzanspruchs genügen, wenn der Grundeigentümer die Berggefahr nicht kennt, weil er die im Verkehr erforderliche Sorgfalt außer acht gelassen hat. Entgegen der Rechtsprechung lassen daher auch einige Autoren[2] zur Anwendung des § 150 ABG mit Recht die Fahrlässigkeit des Grundeigentümers ausreichend sein.

Wann ein Grundeigentümer, der bei der Bebauung eines gefährdeten Grundstücks Sicherungsvorkehrungen trifft, hierbei die im Verkehr erforderliche Sorgfalt vernachlässigt und damit fahrlässig handelt, ist generell nicht zu sagen. Dies ist nur aufgrund der tatsächlichen Lage und an Hand der besonderen Umstände des Einzelfalles zu entscheiden. Eine Verpflichtung, sich nach dem Bergbau zu erkundigen oder dem Bergwerksbesitzer von seinem Bauvorhaben Mitteilung zu machen, besteht für den Grundeigentümer jedenfalls grundsätzlich nicht.[3]

---

1) RG ZfB 26,380(383), 58,98(104), 105(108); 65, 484(487); 76,463(466)
2) Boldt § 150 Anm. 1c; Heinemann a.a.O. S.81, Ziff. 90; Westhoff, Bergbau u. Grundbesitz I S.348; Miesbach-Engelhardt, Art.208 bay.BergG = § 150 ABG, Anm. 5c
3) vgl. RG ZfB 58,105(108); 36,344(347). Eine Pflicht ist von der Rechtsprechnung nur dann bejaht worden, wenn bereits besondere Anzeichen auf die konkrete Gefährdung hinweisen (vgl. RG ZfB 36,344(346);347(352))

Dann handelt der Eigentümer aber sicher nicht fahrlässig, wenn er die Sicherungen z.B. in freiwilliger Abstimmung mit dem Bergwerksbesitzer vornimmt.

Wenn ein Grundeigentümer in Anbetracht der dem geplanten Gebäude drohenden Gefahr Sicherungsvorkehrungen einbaut, die er zumindest nicht fahrlässig zur Verhütung von künftigen Schäden für ausreichend halten kann, trifft ihn kein eigenes Verschulden an gleichwohl auftretenden Gebäudeschäden. Fehlendes eigenes Verschulden schließt aber die Folgen des § 150 ABG aus. Dem Grundeigentümer bleibt in diesem Fall der Anspruch auf Ersatz von später auftretenden Gebäudeschäden aufgrund des § 148 ABG.[1)]

Das Ergebnis wird bestätigt, wenn man die Auswirkungen bedenkt, zu denen eine gegenteilige Auffassung führt: Würde § 150 ABG auch dann, wenn der Grundeigentümer schuldlos die von ihm getroffenen Sicherungen für ausreichend hält, den Ersatz von dennoch auftretenden Gebäudeschäden ausschließen, würde der Grundeigentümer das Risiko der Bebauung praktisch allein tragen. Wollte er das nicht, müßte der Grundeigentümer bereits bei einer geringen Gefährdung auf jede Bebauung verzichten. Die Folge wäre, daß großes Gelände unbebaut bliebe, obwohl hier ein Bauen objektiv mit vielleicht nur einfachen Sicherungen durchaus möglich sein könnte. Für den Bergwerksbesitzer würde es bedeuten, daß er nicht nur Ersatz für oft geringe Sicherungskosten leisten, sondern immer den vollen Baulandwert der gefährdeten Grundstücke ersetzen müßte. Derartige Folgen können aber nicht das Ergebnis der vom Gesetzgeber gewollten

---

1) vgl. auch RG ZfB Bd. 41, 219(220),46,528 (529 f)

Kollisionsregelung zwischen Bergbau und Grundeigentum sein. Mit der hier vertretenen Auffassung, die dem Grundeigentümer bei schuldlos nicht ausreichenden Sicherungen Ersatz von Gebäudeschäden gewährt, wird erreicht, daß der Eigentümer bei Anwendung der erforderlichen Sorgfalt gefährdete Grundstücke bebauen kann, andererseits der mit § 150 ABG beabsichtigte Schutz des Bergwerksbesitzers vor unzweckmäßiger Bebauung nicht aufgehoben wird.

b) Anwendung der nachbarrechtlichen Grundsätze zwischen Bergbau und Grundeigentum

Eine solche Kollisionsregelung, die nicht jede Bebauung in Bergbaugebieten ausschließt, andererseits den Bergbau vor unzweckmäßiger Bebauung schützt, dann aber dem Grundeigentümer den Vermögenswert des Grundstücks beläßt, entspricht auch den Grundgedanken, die in neuerer Zeit für das zivilrechtliche Nachbarrecht entwickelt worden sind.

Aus dem Zusammenliegen der Grundstücke im nachbarlichen Raum haben Lehre[1] und Rechtsprechung[2] eine Verpflichtung der Grundeigentümer zur gegenseitigen Rücksichtnahme und Duldung abgeleitet. Grundlage für die gegenseitigen Pflichten ist die räumliche Gemeinschaft, die zu einer Nutzungsgemeinschaft der an den Grundstücken Berechtigten führt.[3] Dieses räumliche Gemeinschaftsverhältnis zwingt dazu, entgegengesetzte Ausschließungs- und Einwirkungsinteressen nach einem Maßstab aneinander anzupassen, der sich aus dem Raum ergibt, in dem die beteiligten Grundstücke liegen.[4] Daraus wird die Duldungs-

---

1) vgl. Westermann, Sachenrecht, 4. Aufl., § 63 I, 2 mit Hinweisen;
a.A.: Soergel-Siebert, § 242 Bem.III, 2
2) RGZ 154,161(165f); 155,154(159); 159,129(139) 160,381(384); 167,14(23 f); OGHZ 2,182 ff; BGHZ 28,110(114); 28,225(229)
3) Westermann, Sachenrecht, § 63, I, 2
4) Westermann, Maßnahmen, S. 51

pflicht von Einwirkungen abgeleitet, soweit sie Folge der raumgerechten Nutzung des Grundeigentums sind.[1] Für den Grundeigentümer ist damit die Notwendigkeit gegeben, entschädigungslos Nachteile zugunsten des Nachbarn in Kauf zu nehmen, soweit sie nicht über ein zumutbares Maß hinausgehen. Die Grenze des Zumutbaren wird wiederum durch die raumgerechte Nutzung des beeinträchtigten Grundstücks bestimmt. Der Ausgleich der Interessen wird somit nach der objektiven Beziehung beider Grundstücke zum Raum ausgerichtet. Auf diese Weise werden einerseits die privatrechtlichen Interessen aller Beteiligten zufriedenstellend ausgeglichen, andererseits im Interesse der Allgemeinheit die sinnvolle und möglichst optimale Ausnutzung des Raumes gewährleistet.[2]
Wenn diese Grundsätze die nachbarrechtlichen Beziehungen zwischen Grundeigentümern an der Oberfläche beherrschen, ist zu fragen, ob sie in entsprechender Weise zwischen Bergbau und Grundeigentum anzuwenden sind.[3] Voraussetzung dazu ist, daß die tatsächlichen und rechtlichen Verhältnisse in beiden Fällen gleich sind.

Ein nachbarrechtlicher Tatbestand ist erfüllt, wenn ein Grundstück auf ein anderes Einfluß nimmt. Dabei ist gleichgültig, ob die Einwirkung Folge der Beschaffenheit der Grundstücke oder Folge einer menschlichen Tätigkeit ist.[4] Bei der betriebsbedingten Notwendigkeit der Einwirkung des Bergbaus auf das Grundeigentum ist nicht zweifelhaft, daß die tatsächliche

---

1) Westermann, Maßnahmen, S.50 ff
2) vgl. Westermann, Bauliches Nachbarrecht,S.9; ders. Maßnahmen, S. 51
3) Die Forderung nach Anerkennung des nachbarlichen Gemeinschaftsverhältnisses zwischen Bergbau und Grundeigentum wird seit langem erhoben. vgl. Boldt, Glückauf,Bd.47,S.920; ders., ZfB 79, 339 (342); Heinemann, Ziff.9!
4) Westermann, Bauliches Nachbarrecht, S. 9

Lage die Anwendung der nachbarrechtlichen Grundsätze rechtfertigt.

Doch auch die rechtlichen Voraussetzungen zur Anwendung dieser Grundsätze sind gegeben. Durch die grundsätzliche Gleichsetzung des Bergwerkseigentums mit dem Grundeigentum (§ 50 ABG) gehört der Bergbau zu der Gemeinschaft der an der Nutzung des Raumes Berechtigten. Zwar stehen sich auf der einen Seite gleichberechtigte Eigentumsrechte gegenüber, während auf der anderen Seite durch das Einwirkungsrecht des Bergwerksbesitzers und die damit verbundene Duldungspflicht des Grundeigentümers dem Bergbau eine gewisse Vorrangstellung eingeräumt ist, doch sprengt diese Regelung nicht die Gemeinschaft, die zwischen allen an der Nutzung des Raumes Berechtigten besteht und aus der sich mit dem Ziel der sinnvollen und möglichst optimalen Gestaltung und Ausnutzung des Raumes im Interesse der Allgemeinheit Rücksichtnahme- und Anpassungspflichten ergeben. Das zwingt dazu, die bergrechtlichen Kollisionsnormen - wenn auch unter Berücksichtigung der Vorrangstellung des Bergwerks - nach den gleichen Grundsätzen wie die Normen des Nachbarrechts auszulegen.[1] Nur so ist die sinnvolle Ausnutzung des nachbarlichen Raumes gewährleistet.

c) § 150 pr. ABG in der Rechtsprechung

Durch die Rechtsprechung ist die Anwendungsmöglichkeit des § 150 ABG in diesem Sinne jedoch stark eingeschränkt. Für die Anerkennung einer drohenden Gefahr i.S. des § 150 ABG ist hiernach Voraussetzung, daß die Gefahr mit dem

---

1) Auch das RG hat das nachbarliche Gemeinschaftsverhältnis, wenn auch ohne Begründung, zwischen Bergbau und Grundeigentum anerkannt. vgl.RG ZfB 78,448(457): "Die Entscheidung (der Vorinstanz) läßt ersichtlich auch das nachbarliche Gemeinschaftsverhältnis, in dem die Parteien zueinander stehen, ... außer acht."

eingetretenen Schaden identisch ist, sich also die drohende Gefahr in dem später eintretenden Schadensereignis für das einzelne Grundstück verwirklicht.[1] Beabsichtigt ein Grundbesitzer, auf einem Baugrundstück ein Gebäude zu errichten, kann ihm nach der Rechtsprechung der Einwand der Kenntnis oder der schuldhaften Unkenntnis des § 150 ABG nur dann entgegengehalten werden, wenn nach objektiven Gesichtspunkten auf Grund ganz bestimmter Abbaufolgen das von ihm beabsichtigte Gebäude in konkreter Weise gefährdet ist. Wie bereits bei der Begriffsbestimmung der "drohenden Berggefahr" erwähnt,[2] ist diese Einschränkung aus praktischen Gründen geschehen, um den Grundeigentümer nicht zu sehr zu beschränken oder gar zu benachteiligen. Würde nämlich jede fernliegende Möglichkeit bergbaulicher Einwirkung als Gefahr i.S. des § 150 ABG anerkannt, würde dies der vorgetragenen Zwecksetzung des § 150 ABG entsprechend bedeuten, daß fast jedes Grundstück in Gebieten mit intensivem Bergbau als Baugrundstück ausscheiden müßte oder das Risiko von Bergschäden praktisch allein auf den Grundeigentümer, der irgendwo im Bergbaugebiet ein Gebäude errichtet, abgewälzt würde.

Ob der Grundbesitzer bei der Bauerrichtung über eine derartige Kenntnis oder schuldhafte Nichtkenntnis verfügt, ist allgemein schwer zu bestimmen; dies muß der Feststellung im konkreten Einzelfall überlassen bleiben. Es besteht jedenfalls die Möglichkeit, daß der Bergwerksbesitzer durch eine begründete Warnung, in der nähere

---

1) So besonders RG ZfB 58,105 (106); ferner RG ZfB 42,105 (107); 44,242 (243)
2) s.S. 17

Angaben über die konkrete Gefahr aufgezeigt sind,[1] dem Grundbesitzer diese Kenntnis vermittelt.

d) Begrenzung des Sicherungskostenersatzes auf die Verkehrswertminderung des Grundstücks

Sind aber die Voraussetzungen des § 150 ABG, d.h. die Kenntnis oder schuldhafte Nichtkenntnis der konkreten Berggefahr im Zeitpunkt der Bauerrichtung gegeben, ist bei künftigen Gebäudeschäden ein Ersatzanspruch ausgeschlossen. Dem Grundeigentümer ist der gegenwärtige Minderwert des Grundstücks zu ersetzen.

Das ist nach den bisherigen Ausführungen[2] als Folge des subjektiven Schadensausgleichs bei gegebener Bauabsicht die Minderung des Gebrauchswertes. Der Gebrauchswert des Grundstücks ist insoweit gemindert, inwieweit der Grundeigentümer für die ihm vor Eintreten der Berggefahr uneingeschränkt mögliche Bebauung jetzt Mehrkosten für Sicherungsmaßnahmen aufzuwenden hat. Demnach hätte der Bergwerksbesitzer für jegliche Gebäude, wie auch immer der Grundeigentümer deren Errichtung und Ausführung plant, die erforderlichen Sicherungskosten zu ersetzen, sofern nicht die Absicht der Bebauung nur um der Vergütung willen geäußert wird (§ 150 II pr. ABG).

§ 150 pr. ABG schränkt den Umfang des Sicherungskostenersatzes jedoch ein:
§ 150 ABG versagt dem Grundeigentümer, der trotz Kenntnis oder in schuldhafter Unkenntnis der drohenden Berggefahr baut, den Anspruch auf

---

1) Zu den Anforderungen an eine "begründete" Warnung vgl. im einzelnen RG ZfB 41,216 (218); 42,105 (107); 44, 242 (243); 54,271 (273); 71,254 (257); ferner Brassert-Gottschalk, § 150 Anm. 7b; Westhoff, Bd. I, S. 352 ff.
2) s. S. 71 u. 122

Ersatz künftiger Gebäudeschäden und will damit verhindern, daß die Oberfläche bebaut wird, wenn es wegen der drohenden Berggefahr zweckmäßiger ist, das Grundstück als Bauland ausscheiden zu lassen. Dem Grundeigentümer bleibt der Anspruch auf Ersatz des Schadens aus dem Verlust der Baulandeigenschaft. Will der Grundbesitzer, obwohl mit Kenntnis der Berggefahr die Voraussetzungen des § 150 AbG erfüllt sind, jetzt auf dem gefährdeten Gelände ein Gebäude errichten, für das der Bergwerksbesitzer Sicherungskosten in einer Höhe ersetzen müßte, die über den Schaden aus dem Verlust der Baulandeigenschaft hinausgehen, würden dem Bergwerksbesitzer über den Umweg des Sicherungskostenersatzes die Folgen einer Bebauung auferlegt, die durch § 150 ABG gerade verhindert werden soll. § 150 ABG würde auf diese Weise ausgehöhlt und ohne Wirkung bleiben.

Folglich ist in dem Fall, in dem das gefährdete Grundstück trotz Kenntnis oder schuldhafter Unkenntnis der Berggefahr bebaut wird, der Umfang des Sicherungskostenersatzes auf die Höhe des dem Grundeigentümer bei Nichtbebauung des Grundstücks entstehenden Schadens zu begrenzen. Der dem Grundeigentümer bei Nichtbebauung entstehende Schaden ist aber in aller Regel die Minderung des Verkehrswertes des Grundstücks. Das ergibt sich aus folgendem.
Scheidet das gefährdete Grundstück als Bauland aus, muß der Grundeigentümer zum Erwerb eines gleichwertigen Ersatzgrundstückes dessen Kaufpreis aufwenden. Sind die Grundstücke wirklich gleichwertig, entspricht der Verkehrswert des Ersatzgrundstückes dem Wert des gefährdeten Grundstückes als uneingeschränktes Bauland.

Damit ist der dem Grundeigentümer entstandene Schaden der Unterschiedsbetrag zwischen dem Verkehrswert des alten Grundstücks als Bauland und dem Wert, den es mit der noch verbliebenen Nutzungsmöglichkeit hat; das ist die Verkehrswertminderung des Grundstücks.
Demgegenüber könnte eingewendet werden, der Grundeigentümer müsse eventuell für das Ersatzgrundstück einen über den Verkehrswert des alten Grundstücks hinausgehenden Kaufpreis zahlen, das sei der ihm in Wirklichkeit entstandene Schaden. Dieser Einwand ist jedoch nicht stichhaltig.
Muß der Grundeigentümer einen höheren Kaufpreis zahlen, ist der Verkehrswert des Ersatzgrundstückes höher als der des gefährdeten Grundstücks. Würde ein diesem Kaufpreis entsprechender Betrag als Schadenersatz vom Bergwerksbesitzer gezahlt, wäre mit der Ersatzleistung gegenüber der Vermögenslage vor der Schädigung eine Mehrung des Vermögens eingetreten. Der Grundeigentümer hätte mit dem Ersatzgrundstück, dessen Verkehrswert über dem des alten Grundstücks liegt, einen durch Verkauf jederzeit realisierbaren höheren Vermögenswert erhalten, als er früher gehabt hat. Schadenersatz bedeutet aber Ausgleich der entstandenen Vermögensminderung. Die Ersatzleistung darf nicht zu einer Mehrung des Vermögens des Grundeigentümers führen.[1] Folge dieses Grundsatzes ist, daß der Grundeigentümer sich den Mehrwert im Rahmen der Vorteilsausgleichung anrechnen lassen müßte. Dabei ist unbeachtlich, daß die Mehrung erst durch die Ersatzleistung herbeigeführt wäre; auch eine mit der Ersatzleistung verbundene Vermögensmehrung muß der Geschädigte sich an-

1) Fischer, Schaden, S.219; Boldt ZfB 79,315 ff (316)

rechnen lassen.[1] Denn Schaden ist nur das, was sich beim Ausgleich aller aus dem Schadenereignis herrührenden, adäquat zusammenhängenden beiderseitigen Vermögensab- und -zugänge als Differenz ergibt.[2] Gleichgültig wäre daher auch, daß der Vorteil durch die Ersatzleistung an dem anderen als dem gefährdeten Grundstück entstanden wäre. Ausreichend ist für die Anrechnung, daß sich der aus demselben Schadenereignis entspringende Vor- und Nachteil auf dasselbe Vermögen, also beim gleichen Grundeigentümer auswirkt.[3]

Wenn sich danach der Grundeigentümer den höheren Verkehrswert des Grundstücks anrechnen lassen muß, ergibt sich als Endergebnis des dem Eigentümer entstandenen Schadens wieder die Verkehrswertminderung des Grundstücks.

Wurde oben gesagt,[4] daß die Bebauung des gefährdeten Grundstücks als unzweckmäßig i.S. des § 15o ABG angesehen werden muß, wenn die Sicherungskosten den Betrag des dem Grundeigentümer bei Nichtbebauung verbleibenden Schadens übersteigen und demzufolge der Sicherungskostenersatz auf die Höhe dieses Schadens begrenzt ist, folgt aus der Tatsache, daß der Umfang des Schadens der Minderung des Verkehrswertes des Grundstücks entspricht, daß der Sicherungskostenersatz bei einer Bebauung des gefährdeten Geländes auf die Höhe der Verkehrswertminderung des Grundstücks begrenzt ist.

Die Höhe der Verkehrswertminderung wiederum richtet sich danach, inwieweit nach objektiver

---

1) vgl. Westermann, Inhalt der Ersatzverpflichtung bei Gebäudeschäden, AcP 156,145
2) vgl. RGZ 54,137(14o); RGZ 146,275(278); BGHZ 21,388(399)
3) vgl. Boldt, ZfB 79,315(336)
4) s.S. 123

Verkehrsauffassung infolge der Berggefahr die Bebaubarkeit des Geländes eingeschränkt ist. Ist jegliche Bebauung des Grundstücks nur unter Einbau von Sicherungsmaßnahmen möglich, wird der Verkehr dieser Tatsache bei der Bewertung des Baugeländes wegen der damit verbundenen allgemeinen Nutzungseinschränkung des Grundstücks stärker Rechnung tragen. Sind dagegen nur bei bestimmten, besonders bergschadenempfindlichen Bauwerken Sicherungen erforderlich, ist der Verkehrswert nur in geringerem Umfang gemindert, weil das Grundstück seine Verwertungsfähigkeit im allgemeinen Güterverkehr wegen der noch möglichen Bebauung ohne Sicherungen - wenn überhaupt - nur in geringerem Maße eingebüßt hat. Im Einzelfall ergibt sich die Verkehrswertminderung durch den Unterschiedsbetrag zwischen dem objektiv bestimmten Preis des Grundstücks als uneingeschränkt bebaubares Land und dem jetzt infolge der Gefährdung erzielbaren geringeren Verkaufspreis. In Höhe dieses Betrages ist vom Bergwerksbesitzer Sicherungskostenersatz zu leisten.

e) Der über die Verkehrswertminderung hinausgehende Sicherungsaufwand

Fraglich ist, ob die Begrenzung des Sicherungskostenersatzanspruches auf die Höhe der Verkehrswertminderung ausnahmslos Gültigkeit besitzt.

Gegenüber dem hier gewonnenen Ergebnis könnte der Einwand erhoben werden, daß der Grundeigentümer ein besonderes Interesse daran hat, gerade das gefährdete Grundstück in der von ihm geplanten Weise zu bebauen und der für diese Bebauung erforderliche Sicherungsaufwand über den Betrag der Verkehrswertminderung hinausgeht.
Aus den angeführten Grundgedanken der gegenseitigen Rücksichtnahme und Anpassung als Folge des nachbarlichen Gemeinschaftsverhältnisses, das auch in der Kollision zwischen

Bergbau und Grundeigentum Anwendung findet [1], ist jedoch ein solches Interesse nur dann rechtlich anzuerkennen, wenn es sich um ein im Hinblick auf die möglichst optimale Nutzung des gemeinsamen Raumes beiden Beteiligten zumutbares Interesse handelt, gerade das gefährdete Grundstück in der geplanten Weise zu bebauen. Wann ein derart berechtigtes Interesse gegeben ist, ist generell schwer zu bestimmen. Im allgemeinen ist ein solches Interesse wohl dann anzunehmen, wenn dem Grundeigentümer ein Ausweichen unmöglich ist, beispielhaft, weil die Verbindung mit bereits bestehenden Gebäuden oder Anlagen die Bebauung auch dieses gefährdeten Grundstücks verlangt. Bei Industriebauten wäre ein derartiges Interesse etwa dann gegeben, wenn durch die Standortgebundenheit des Betriebes oder ähnlich zwingende Gründe die Bebauung gerade des gefährdeten Geländes notwendig ist.

Wenn ein derart rechtlich anzuerkennendes Interesse an der Bebauung des gefährdeten Geländes besteht, bedeutet das, daß in diesem Falle der Wert des Grundstücks für den Eigentümer den Verkehrswert als Baugelände übersteigt. Da im Bergschadenrecht gemäß § 148 ABG i.V. mit §§ 249 ff BGB grundsätzlich auch das subjektive Interesse zu ersetzen ist [2], ist in diesem Fall der besondere Wert des Grundstücks für den Grundeigentümer bei dem Umfang der Ersatzpflicht zu berücksichtigen. Das hat für den Umfang des Sicherungskostenersatzes zur Folge, daß hier die für die Bebauung gerade dieses Geländes erforderlichen Sicherungen als konkrete Berechnung der über die Verkehrswertminderung hinaus-

1) vgl. S. 127 ff
2) vgl. dazu die Ausführungen S. 70

gehenden Gebrauchswertminderung des Grundstücks zu ersetzen sind.

Ergebnis

Als Ergebnis für den Umfang des Sicherungskostenersatzes bei der Gefährdung von Baugelände bleibt festzuhalten:
Bei der Bebauung eines durch den Bergbau gefährdeten Geländes ist der Sicherungskostenersatz in aller Regel auf die Höhe der Verkehrswertminderung des Grundstücks begrenzt. Lediglich dann, wenn der Grundeigentümer ein besonderes, rechtlich anzuerkennendes Interesse daran hat, gerade das gefährdete Gelände in der geplanten Weise zu bebauen, ist in diesem Fall der besondere Wert des Grundstücks für den Grundeigentümer bei der Ersatzpflicht zu berücksichtigen und die für die geplante Bebauung des gefährdeten Geländes erforderlichen Sicherungskosten zu ersetzen.

5. Begrenzung des Sicherungskostenersatzes aus der Verpflichtung zur Schadensminderung gemäß § 254 BGB i.V. mit § 242 BGB

Die grundsätzliche Begrenzung des Sicherungskostenersatzes auf die Höhe der Verkehrswertminderung des Grundstücks ergibt sich des weiteren aus der allgemeinen Schadensminderungspflicht des § 254 BGB i.V. mit § 242 BGB.

§ 254 BGB ist auf alle Fälle anzuwenden, in denen jemand für ein schadenstiftendes Ereignis einzustehen hat. Gleichgültig ist, ob die Verpflichtung zum Schadenersatz auf Verletzung einer Verbindlichkeit, einer unerlaubten Handlung oder auf Gesetz beruht, ob sie vom Verschulden des Ersatzpflichtigen abhängig ist

oder nicht.[1] Dann kann kein Zweifel bestehen, daß sie auch gegenüber der Bergschadenersatzverpflichtung des § 148 ABG Bedeutung haben muß.[2]

Im hier gegebenen Zusammenhang ist § 254 Abs. II BGB heranzuziehen. Dort wird die Verpflichtung des Geschädigten ausgesprochen, den Schaden abzuwenden oder zu mindern.
Eine Schadensminderung ist begrifflich noch nach dem Entstehen des Schadens möglich[3], so daß der Grundeigentümer aus dem Gedanken der Schadensminderung verpflichtet ist, jede ihm mögliche und zumutbare Maßregel zu ergreifen, die zur Minderung des Schadens beitragen kann.
Die Grenzen dessen, was dem Grundeigentümer zugemutet werden kann, bestimmen sich nach den Grundsätzen von Treu und Glauben. Die Abgrenzung des Zumutbaren nach dem Grundsatz von Treu und Glauben in der Kollision zwischen Bergwerksbesitzer und Grundeigentümer führt aber zu den Grundsätzen des nachbarlichen Gemeinschaftsverhältnisses. Denn bei den gegenseitigen Rücksichtnahme- und Anpassungspflichten des nachbarlichen Gemeinschaftsverhältnisses handelt es sich um nichts anderes als die Anwendung des Grundsatzes von Treu und Glauben auf den Tatbestand der nachbarlichen Interessenkollision[4], also auch auf die Kollision

---

1) RGZ 55,316(320); Staudinger § 254 Anm.11; Soergel-Siebert, § 254 Anm. 3 u. 4
2) RG ZfB 52,508(510); 60,103 (111); 71,254(259); 74,218(224); Isay § 148 Anm.21; Heinemann, Ziff. 97; Westhoff, Bd.I, S.182; Staudinger, § 254 Anm.11 u. 56; Werneburg ZfB 57,163; Wickum, Diss.S.49
3) Planck-Siber, § 254 Anm. 3b; RGRK (10.Aufl.), § 254 Anm. 2
4) BGHZ 28,110(124)

zwischen Bergbau und Grundeigentum.[1)]
Damit ergibt sich aber unter dem Gesichtspunkt der Verpflichtung zur Schadensminderung die gleiche Begrenzung des Sicherungskostenersatzes, die sich zuvor als Folge der gegenseitigen Rücksichtnahme und Anpassungspflichten aus dem nachbarlichen Gemeinschaftsverhältnis ergeben hat:
Der Grundeigentümer muß auf die Bebauung des gefährdeten Grundstücks verzichten, wenn er nicht das durch § 150 ABG ihm zufallende Risiko künftiger Gebäudeschäden tragen will. Ihm bleibt der Anspruch auf Ersatz des durch die Nichtbebauung entstehenden Schadens, der in aller Regel in der Verkehrswertminderung des Grundstücks liegt. Will der Eigentümer, ohne berechtigtes Interesse daran zu haben, das Grundstück dennoch bebauen, tut er es ohne Anspruch auf Ersatz der über die Verkehrswertminderung hinausgehenden Sicherungskosten. Andernfalls würde der Bergwerksbesitzer praktisch für die Folgen eines dem Sinn und Zweck des § 150 ABG widersprechenden Entschlusses des Grundeigentümers verantwortlich gemacht.

---

1) vgl. oben S. 127 ff

Zusammenfassung

Aufgabe der vorliegenden Darstellung war es, Rechtsgrund und Inhalt des Anspruchs auf Ersatz von Sicherungskosten bei Gefahr bergbaulicher Einwirkung zu untersuchen.

Die von dem Bergwerksbetrieb ausgehende Berggefahr, d.h. die durch die Erfahrung begründete Besorgnis künftiger Substanzeinwirkungen bedingt den Einbau von Vorkehrungsmaßnahmen zur Verhütung der befürchteten Einwirkungen. Die durch die Abbautätigkeit des Bergwerksbesitzers hervorgerufene Notwendigkeit zum Einbau von Sicherungsmaßnahmen führt einerseits dazu, daß der Grundeigentümer das gefährdete Gelände nicht mehr in der bisher uneingeschränkt möglichen Weise nutzen kann (= Minderung des Gebrauchswertes), andererseits dazu, daß das Grundstück nur noch zu einem geringen Preis verwertbar ist (= Minderung des Verkehrswertes). Mit dieser Einschränkung der Gebrauchsfähigkeit des Grundstücks einerseits und der Verwertungsfähigkeit des Grundstücks andererseits verursacht der Bergwerksbetrieb einen durch das Grundeigentum vermittelten gegenwärtigen Vermögensschaden des Grundeigentümer, der Voraussetzung für die allgemeine Bergschadenersatzverpflichtung nach § 148 ABG ist. Da dieser gegenwärtige Schaden auf der Notwendigkeit von Sicherungsmaßnahmen gegen künftige Substanzeinwirkungen beruht, bilden die Sicherungskosten, die als Aufwendungen für Sicherungsmaßnahmen definiert sind, das Mittel zur konkreten Berechnung dieses Schadens. Damit ist der Anspruch auf Ersatz der Sicherungskosten zwar nicht durch die Aufwendungen selbst, wohl aber als konkrete Berechnung des durch den Bergwerksbetrieb verursachten gegenwärti-

gen Schadens aus der Wertminderung des Grundstücks begründet. Rechtsgrundlage des Anspruchs bildet § 148 pr. ABG.
Eine Ersatzverpflichtung des Bergwerksbesitzers begründet dieser durch den Bergwerksbetrieb verursachte Schaden jedoch nur dann, wenn zwischen dem Betrieb des Bergwerks und der eingetretenen Wertminderung ein adäquater Kausalzusammenhang besteht. Adäquat kausal ist die eingetretene Wertminderung dann, wenn mit den künftigen Einwirkungen nach dem gewöhnlichen Lauf der Dinge, d.h. auf Grund von objektiven Unterlagen zu rechnen ist.
Der Zeitpunkt der Schadensentstehung bestimmt die Person der Ersatzberechtigten. Unter Berücksichtigung des Gebrauchswertes des Grundstücks entsteht der Schaden in dem Zeitpunkt, in dem für den Grundeigentümer oder für die Allgemeinheit erkennbar ist, daß das Grundstück von dem Grundeigentümer nicht mehr ohne Einbau von Sicherungsmaßnahmen genutzt werden kann. Unter Berücksichtigung des Verkehrswertes in dem Zeitpunkt, in dem die Notwendigkeit zu Sicherungsmaßnahmen allgemein oder dem Grundeigentümer bekannt ist und der dadurch bedingte Minderwert des Grundstücks erkennbar ist.
Der Umfang des Sicherungskostenersatzes wird bestimmt durch die Berechnung des Schadens anhand des Sicherungsumfanges, der zur Verhütung der befürchteten Einwirkungen erforderlich ist.
Bei der Gefährdung von Grundstücken, deren Wert durch die erfolgte Bebauung bestimmt wird, entspricht der Schaden dem Aufwand, der zur Sicherung der bestehenden Gebäude erforderlich ist. Sicherungskosten sind hier in dem Umfang zu ersetzen, in dem das Ausmaß der befürchteten Schäden Sicherungen an den bestehenden

Gebäuden notwendig macht. Als notwendig gelten die Sicherungen, die den befürchteten Schäden angemessen sind. Unangemessen sind die Sicherungen sicher dann, wenn deren Kosten den Wert des zu sichernden Gebäudes übersteigen.

Bei der Gefährdung von Grundstücken mit Baulandcharakter, bei denen die gefahrbedingte Notwendigkeit zu Sicherungsmaßnahmen unabhängig von einer Bau- oder Veräußerungsabsicht zu einer Minderbewertung im Verkehr und folglich zu einem Schaden führt, steht ohne Bauabsicht die für die Berechnung des Sicherungsumfangs erforderliche Bebauung des Geländes nicht fest. Überblickt man die Rechtsprechung zur Frage des Sicherungskostenersatzes bei Gefährdung von Baugelände, nach der bei fehlender Bauabsicht Sicherungskostenersatz im Hinblick auf eine zukünftige Durchschnittsbebauung zuzuerkennen ist, wird deutlich, daß eine derartige Regelung zu praktisch unbefriedigenden Ergebnissen führt und rechtlich nicht haltbar ist. Die Besonderheit des Schadens nämlich, die darauf beruht, daß der Umfang des Schadens einerseits von Art und Umfang der Oberflächenbebauung abhängig ist, andererseits durch den sich möglicherweise in der Folgezeit verstärkenden oder verringernden Grad der Gefährdung bestimmt wird, bedingt, daß eine sichere Bestimmung des Schadensumfanges ohne Anhaltspunkte, die den Schaden der endgültigen Höhe nach in konkreter Weise erkennen lassen, nicht möglich ist. Wenn eine Bau- oder Veräußerungsabsicht des Grundeigentümers als Anhaltspunkt für eine derartige, zur Erhebung einer Leistungsklage notwendige sichere Umfangsbestimmung des Schadens bei der Gefährdung von Baugelände nicht gegeben ist, ist der Grundeigentümer zur Vermeidung der Verjährung des

Anspruchs zunächst gezwungen, Feststellungsklage zu erheben, daß der Bergwerksbesitzer zum Ersatz der Wertminderung verpflichtet ist. Erst wenn der Schaden der Höhe nach in konkreter Weise abschließend bestimmbar ist, ist die Möglichkeit einer Leistungsklage gegeben. Daraus wiederum folgt, daß Ersatz der konkret bestimmten Sicherungskosten erst bei bestehender Bauabsicht beansprucht werden kann.
Die Höhe des Sicherungskostenersatzes wird dann allerdings nicht durch das Ausmaß dieser vom Grundeigentümer beabsichtigten Bebauung bestimmt, sondern ist in aller Regel durch § 150 pr. ABG, der eine unzweckmäßige Bebauung der Oberfläche verhindern soll, auf die Höhe der Verkehrswertminderung begrenzt. Lediglich, wenn ein rechtlich anzuerkennendes Interesse des Grundeigentümers an der Bebauung gerade des gefährdeten Geländes besteht, ist Sicherungskostenersatz in Höhe der in diesem Fall über die Verkehrswertminderung hinausgehenden Gebrauchswertminderung zu leisten.

Lebenslauf

Am 28. Juli 1935 wurde ich als zweites Kind des Fabrikanten Dr. Erich von Achten und seiner Ehefrau Luise, geb. Hütten-Lenz in Recklinghausen/Westfalen geboren.
Nach dem Besuch der katholischen Volksschule in Recklinghausen wurde ich Ostern 1946 in das humanistische Gymnasium in Recklinghausen eingeschult. Von Oktober 1952 bis Ostern 1953 besuchte ich das humanistische Gymnasium in Hamm. Ab Ostern 1953 war ich Schüler der Schule Birklehof in Hinterzarten/Schwarzwald. Dort legte ich am 10. März 1955 die Reifeprüfung ab.
Vom Wintersemester 1955/56 ab habe ich zunächst 3 Semester in Freiburg/Breisgau und anschließend in Köln und Bonn Rechtswissenschaft studiert. Die erste juristische Staatsprüfung habe ich im Januar 1960 vor dem Justizprüfungsamt bei dem Oberlandesgericht Hamm/Westfalen bestanden. Anschließend habe ich das Studium der Betriebswirtschaft aufgenommen und mit der Bearbeitung der vorliegenden Arbeit begonnen.

Seit Herbst 1964 bin ich bei einer Treuhandgesellschaft in München tätig.
Die Prüfung für Diplomkaufleute habe ich an der Universität München im Herbsttermin 1965 bestanden.